Das Verhältnis des selbständigen Leistungsanspruchs zur Grundobligation

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Heinz Küch
Gerichtsreferendar aus Marburg

Marburg 1929
Druckerei K. Euker

Als Dissertation von der juristischen Fakultät angenommen
am 7. Januar 1929.

Berichterstatter: Prof. Dr. Dr. Jung

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Literatur.

Ackermann, Über das Verhältnis des Schuldversprechens und des Schuldanerkenntnisses zu ihrem Schuldgrund. (Gruchots Beiträge, Bd. 44, S. 573 ff.)

Adler, Die Einwirkung der Wechselbegebung auf das kausale Schuldverhältnis. (Zeitschr. f. das ges. Handels- u. Konkursrecht, Bd. 64, S. 127 ff., Bd. 65, S. 141 ff.)

Bähr, Anerkennung als Verpflichtungsgrund. 1855.

Berliner, Das abstrakte Schuldversprechen des BGB. Heidelberger Diss. 1910.

Bruck, Bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte. (Heft XIII d. Studien zur Erl. d. bürg. Rechts, herausg. v. R. Leonhard.)

Brütt, Die abstrakte Forderung nach deutschem Reichsrecht. 1908.

Collatz, Zum Recht d. bürg. Gesetzbuchs. (Jherings Jahrbücher, Bd. 40, S. 127 ff.)

Cosack, Lehrbuch d. bürg. Rechts. 7. Aufl. 1922. I. Bd.

„ Lehrbuch d. Handelsrechts. 10/11. Aufl. 1923.

Crome, System des d. bürg. Rechts. I. Bd. 1900. II. Bd. 1902.

Degenkolb, Zur Konstruktion und Systematik des Schuldversprechens. (Jb. Jahrb. Bd. 56, S. 183 ff.)

Dernburg, Das bürg. Recht des d. Reiches u. Preußen. II. 1, 3 Aufl. 1905, II. 2, 4. Aufl. 1915.

Doehring, Abstr. Schuldverspr., Schuldanerkenntnis u. Wechsel, insbes. ihre Hingabe als Erfüllung einer anderen Schuld, u. die gegen sie zulässigen Einwendungen. Greifswalder Diss. 1916.

Einert, Das Wechselrecht nach dem Bedürfnis des Wechselgeschäfts im 19. Jahrh. 1839.

Endemann, Lehrb. d. bürg. Rechts. 8. Aufl. 1903.

Engel, Wird d. Rechtsbest. d. dingl. Erfüllungsgesch. u. d. Schuldverspr. u. Schuldanerk. durch ihr gegen § 138 BGB. verstoßendes rechtsgesch. oblig. Kausalgesch. beeinflußt? Marb. Diss. 1911.

Enneccerus, Kipp, Wolff, Lehrb. d. bürg. Rechts, I, 1 30/34 Aufl. 1928. I, 2 28/30. Aufl. 1928.

Entwurf eines bürg. Gesetzb. f. das d. Reich. I. Bd. 1894.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürg. Gesetzbuch. 2. Aufl. 1901.

Grünhut, Wechselrecht. II. Bd. 1897.

Hellwig, Anspruch und Klagrecht. 1900.

Hoffmeyer, Das Schuldanerkenntnis. Diss. Erlangen 1911.

Jhering, Geist d. röm. Rechts. 3. Bd. 3. Aufl. 1877.

Jung, Delikt und Schadensverursachung. 1897.

„ Die Bereicherungsansprüche u. der Mangel d. rechtl. Grundes. 1902.

„ Zu: Klingmüller, Der Begriff des Rechtsgrundes. (Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 46, S. 220 ff.)

„ Das privatrechtl. Wesen d. Geldes. 1926.

Kindel, Das Rechtsgeschäft und sein Rechtsgrund. 1892.

Klausing, Zahlung durch Wechsel und Scheck. 1919.

Klein, Untergang der Obligation durch Zweckerreichung. 1905.

Klingmüller, Über den Begriff des Rechtsgrundes. 1901.

„ Das Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis des bürg. Gesetzbuchs f. das Reich. 1903.

„ Causa und Schuldversprechen. (Zeitschr. f. das ges. Handels- u. Konkursrecht. Bd. 58, S. 152 ff.)

Kommentar der Reichsgerichtsräte zu dem bürg. Gesetzb. II. Bd. 2. Teil. 1928.

Ladenburg, Bewirkt d. Ausstellung, Indoss. oder Acceptierung eines Wechsels f. eine bestehende Schuld eine Novation? (Archiv f. d. Wechselrecht. Bd. 5, S. 122 ff.)

Lange, Beiträge z. Lehre v. Schuldverspr. und Schuldanerk. Diss. Königsberg 1911.

Leonhard, Fr., Beweislast. 1926.

„ R., Der allgem. Teil d. bürg. Gesetzb. 1900.

„ R., Zu: v. Petrazycki, Die Fruchtverteilung bei Wechsel d. Nutzungsberechtigten. (Zeitschr. d. Savignystiftung. Roman. Abt. Bd. XIV, S. 275 f.)

Lenel, Die Lehre von der Voraussetzung. (Archiv f. d. civil. Praxis. Bd. 74, S. 213 ff.)

Lotmar, Der unmoralische Vertrag. 1896.

Motive zu dem Entwurf eines BGB. f. das d. Reich. II. Bd. 1888.

Neubecker, Der abstrakte Vertrag in seinen historischen und dogmatischen Grundzügen. (Archiv f. bürg. Recht. Bd. 22, S. 34 ff.)

Neumann, Zur Lehre von dem Verpflichtungsgrund. (Gruchots Beiträge. Bd. 45, S. 503 ff.)

Oertmann, Abstrakte Versprechen aus rechtswidrigem Verpflichtungsgrunde. (Deutsche Juristenzeitung 1902, S. 105 ff.)

„ Kommentar zum BGB. II, 1, 1928, II, 2 1910.

Planck, Kommentar zum BGB. II, 1 1914, II, 2 1928.

Protokolle d. Komm. f. d. 2. Lesung d. Entwurfs d. BGB. II. Bd. 1898.

Rittweger, Die bes. Einwendungen d. Schuldners gegen ein Schuldanerkenntnis im Sinne der §§ 781, 782 BGB. nach altem u. neuem Recht. Diss. Leipzig 1904.

Römer, Leistung an Zahlungsstatt. 1860.

Rümelin, Zur Lehre von den Schuldversprechen und Schuldanerkenntnissen des BGB. (Archiv f. die civil. Praxis, Bd. 97, S. 211 ff, Bd. 98, S. 169 ff.)

Schöninger, Die Leistungsgeschäfte des bürg. Rechts. 1906.

Schopenhauer, Über die vierfache Wurzel des Satzes vom zureichenden Grund. 1813.

Stammler, Die Lehre von dem richtigen Recht. 1902.

Stampe, Das Causaproblem des Civilrechts. 1904.

Staub, Kommentar zum HGB. 3. Bd. 12/13. Aufl. 1926.

Staub-Stranz, Kommentar zur Wechselordnung. 11. Aufl. 1926.

v. Staudinger, Komm. d. bürg. Gesetzb. II, 2 1912.

Stein-Jonas, Zivilprozeßordnung, I. Bd. 1925, II. Bd. 1926.

v. Tuhr, Zur Lehre v. d. abstr. Schuldvertr. nach d. BGB. 1903.

„ Der allgemeine Teil, II. 2. Hälfte. 1918.

„ Zu: Klausing, Die Zahlung durch Wechsel und Scheck. (Zeitschr. f. d. ges. Handels- u. Konkursrecht. Bd. 84, S. 512 ff.)

Unger, Die rechtliche Natur der Inhaberpapiere. 1857.

Wach, Das Geständnis. (Archiv f. d. civ. Praxis. Bd. 64, S. 201 ff.)

Wieland, Der Wechsel und seine civilrechtlichen Grundlagen. 1901.

Zeitschriften und Entscheidungssammlungen.

Archiv für bürgerliches Recht.
Archiv für die civilistische Praxis.
Archiv für Wechselrecht.
Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen.
Deutsche Juristenzeitung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Goldschmidts Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des bürg. Rechts.
Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts.
Juristische Wochenschrift.
Kritische Vierteljahrsschrift f. Gesetzgebung u. Rechtswissensch.
Leipziger Zeitschrift.
Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.
Seufferts Archiv für die Entscheidungen d. obersten Gerichte.
Studien zur Erl. des bürg. Rechts. Herausgeg. von R. Leonhard.
Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen.
Zeitschrift der Savignystiftung. Romanistische Abteilung.

Übersicht.

I. Begriff und rechtliche Natur des selbständigen Leistungsanspruchs.
   1. Begriff der Abstraktion und die Causalehre.
   2. Die eigene prozessuale und materielle Substanz des selbständigen Leistungsanspruchs.
   3. Die Erwähnung der Grundobligation im abstrakten Schuldversprechen und die fingierte causa.
   4. Die Zulässigkeit einer Bedingung, insbesondere einer Gegenleistung.
   5. Leistungsansprüche auf Grund von Vergleich, Abrechnung und Schenkungsversprechen.
   6. Das Verhältnis zwischen selbständigem Leistungsanspruch einerseits und Feststellungsverträgen und Schuldschein andererseits.
   7. Causa praecedens und selbständiger Leistungsanspruch.

II. Das Verhältnis zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation im einzelnen.
   1. Die Einwirkung der Grundobligation auf den selbständigen Leistungsanspruch.
      a) Formvorschriften.
      b) Nichtigkeit der Grundobligation, insbesondere die unsittliche causa.
      c) Die Zulässigkeit von Einreden aus dem Kausalverhältnis, insbesondere die Einrede des nicht erfüllten Vertrages und die Einrede der Verjährung.
   2. Die Einwirkung des selbständigen Leistungsanspruchs auf die Grundobligation.
      a) Das Erlöschen der Grundobligation.
         1. Durch Novation oder Hingabe an Zahlungs Statt.
         2. Das Erlöschen der Grundobligation durch Zweckerreichung.
         3. Der Untergang der Kausalforderung durch Versäumung der Wechseldiligenz.
      b) Die Anspruchskonkurrenz zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation.
      c) Die Einwirkung in prozessualer Beziehung: Klagänderung, Rechtskraft, Rechtshängigkeit und Rechtsschutzinteresse.

I. Begriff und rechtliche Natur des selbständigen Leistungsanspruchs.

1. Begriff der Abstraktion und die Causalehre.

Durch die Bestimmungen der §§ 780 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs, das die im gemeinen Recht umstrittene Frage der Zulässigkeit abstrakter Obligierung auf Grund der Abhandlung von Otto Bähr „Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund“[1]) in bejahendem Sinne entschied, ist das Problem der abstrakten Obligation, insbesondere die hier zu erörternde Frage des Verhältnisses des selbständigen Leistungsanspruchs zur Grundobligation, noch nicht endgültig geklärt. Auch die nach Inkrafttreten des BGB. erschienenen Monographien haben über Begriff und Wesen des selbständigen Leistungsanspruchs noch nicht die erwünschte Klarheit gebracht. Diese Tatsache, die nicht nur Unstimmigkeiten bei der Definition des selbständigen Leistungsanspruchs mit sich bringt, sondern auch eine Fülle von Streitfragen bei der praktischen Erörterung des Verhältnisses zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation zur Folge hat[2]), zwingt zur Stellungnahme und rechtfertigt eine Untersuchung zunächst über Begriff und rechtliche Natur des selbständigen Leistungsanspruchs.

Allgemein bezeichnet man, und zwar bei Gelegenheit der Besprechung der §§ 780 ff. BGB., als charakteristisches Merkmal des selbständigen Leistungsanspruchs seine Eigentümlichkeit als abstraktes Forderungsrecht im Gegensatz zum kausalen, konkreten Leistungsanspruch, wobei man unter „abstrakt“ im Sinne dieser Definition „losgelöst“ von der „causa“ versteht.

Hier mündet die Begriffsbildung in die allgemeine Causalehre und macht ein Eingehen auf das Wesen der causa erforderlich.

Die sog. „moderne Lehre“[3]) [4]) glaubt für die Begriffsbildung der abstrakten Verpflichtung und für das Causaproblem dadurch einen neuen Ausgangspunkt gefunden zu haben, daß sie das Wesen der abstrakten Verpflichtung aus dem Gegensatz zwischen juristischen und wirtschaftlichen Wirkungen zu bestimmen sucht. Die causa ist

[1]) 1855 erschienen.

[2]) Vgl. Rümelin, Zur Lehre v. d. Schuldversprechen u. Schuldanerk. d. BGB. (Arch. f. d. civ. Pr. Bd. 97, S. 211 ff., Bd. 98, S. 169 ff.), 97, S. 212 f.

[3]) Vgl. Rümelin a. a. O. 97, S. 218; diese Lehre wurde aber in ähnlicher Weise schon zur Zeit des gemeinen Rechts vertreten, vgl. Lenel, Die Lehre v. d. Voraussetzung, (Arch. f. d. c. Pr. Bd. 74, S. 213 ff.) S. 230.

[4]) Vgl. insbesondere Stampe, Das Causaproblem d. Civilr., 1904.

nach Stampe[5]) die Festsetzung des erstrebten wirtschaftlichen Gesamterfolgs, das Grundgeschäft, während das abstrakte Versprechen, das er „Hilfsgeschäft" nennt, nicht auf den wirtschaftlichen Gesamterfolg, sondern auf spezifisch juristische Wirkungen gerichtet ist. Dazu ist zu sagen, daß der von Stampe konstruierte Gegensatz zwischen juristischer und wirtschaftlicher Auffassung in Wahrheit nicht besteht[6]). Die causa, das Grundgeschäft, hat ebenso juristische Qualitäten, wie das Hilfsgeschäft, die abstrakte Verpflichtung einen wirtschaftlichen Kern hat[7]). Vor allem läßt aber die Bezeichnung „Hilfsgeschäft" jede Sonderung der gerade der abstrakten Verpflichtung eigentümlichen Merkmale von anderen Hilfsgeschäften — wie Pfand, Bürgschaft — vermissen, und ist daher nicht geeignet, die Untersuchung der speziell aus dem Abstraktionsprozeß und dem Begriff der causa sich ergebenden rechtlichen Sonderheiten des selbständigen Leistungsanspruchs zu ersetzen.

Der lateinische Ausdruck „causa" umfaßt drei Möglichkeiten einer juristischen Auslegung, von denen für unsere Betrachtung nur die letzte in Frage kommt, und daher von den beiden ersten zu trennen ist[8]). Einmal kann man mit causa die „Ursache eines konkreten Vorgangs" bezeichnen[9]). In diesem Sinne tritt uns die causa z. B. entgegen bei der Frage von Ursache und Wirkung bei der Schadensverursachung, etwa in der Lehre von den unerlaubten Handlungen. Der Schlag mit dem Stock „verursacht" die Zerstörung des Gegenstandes. In dieser ersten Bedeutung kann der Begriff der causa auf das Verhältnis zwischen einem Anspruch und seiner causa keine Anwendung finden, denn bei der Entstehung eines Anspruchs handelt es sich nicht um einen konkreten, sinnlich wahrnehmbaren, anschaulichen Vorgang, sondern das von Einzelvorstellungen abstrahierende menschliche Begreifen[10]) mißt einem bestimmten Umstand, nämlich der causa im zweiten Sinne, die Eigenschaft eines Grundes für eine Rechtsfolge bei[11]). Die causa für die Entstehung dieser Rechtsfolge bezeichnet man als Rechtsgrund oder causa im objektiven Sinne[12]). Causa in diesem Sinne ist der Tatbestand, der, nach den Vorschriften der Rechtsordnung, d. h.

---

[5]) a. a. O. S. 24; hierzu Brütt, Die abstrakte Forderung S. 44.

[6]) Klingmüller, Über d. Begr. d. Rechtsgr. S. 32; Leonhard, Zeitschr. d. Savignystiftung, Roman. Abt. Bd. XIV, S. 276.

[7]) Brütt, S. 41.

[8]) Wegen dieser Vieldeutigkeit des Ausdrucks „causa" hat Klingmüller recht, wenn er ihn für ungeeignet hält, als terminus technicus einen bestimmten juristischen Begriff zu präzisieren. a. a. O. S. 6.

[9]) Vgl. Schopenhauer, Über d. 4fache Wurzel d. Satzes v. zur. Grund § 23: über das principium rationis sufficientis fiendi; hierzu Jung, Das privatr. Wesen d. Geldes, S. 51 ff.

[10]) Vgl. Schopenhauer a. a. O. § 27: über das principium rationis sufficientis cognoscendi.

[11]) Vgl. Klingmüller, a. a. O. S. 7.

[12]) Vgl. Klingmüller a. a. O. § 2; Jung, Krit. Vierteljahrsschr. Bd. 46, S. 220; Jung, Delikt u. Schadensverurs., § 8.

kraft Gesetzes oder nach Gewohnheitsrecht, eine bestimmte Rechtsfolge bewirkt[13]).

Zu diesen beiden Begriffen der causa kommt ein dritter, den man als causa im subjektiven Sinne zu bezeichnen pflegt[14]). Causa im subjektiven Sinne ist das juristische Motiv eines Rechtsgeschäftes. Jede Vermögenszuwendung eines Menschen, so auch die abstrakte Verpflichtung, hat einen inneren Beweggrund. Es gibt bei vernünftigen Menschen kein unmotiviertes Handeln[15]). Rechtlich bedeutungsvoll ist dieser Beweggrund, diese causa aber nur insoweit, als sie sich auf die Herstellung eines bestimmten rechtlichen Verhältnisses zwischen dem Handelnden und seinem Gegner bezieht. Nur der Wille, Käufer einer Sache zu werden, ist für das Zustandekommen eines Kaufvertrages notwendig und entscheidend, während ein ferner liegendes Motiv, etwa die irrige Annahme, ein günstiges Geschäft abzuschließen, rechtlich ohne Bedeutung ist.

Brütt hat in seiner Abhandlung über die abstrakte Forderung darauf hingewiesen[16]), daß die bisher allgemein übliche Gliederung der causa im subjektiven Sinne in causa solvendi, causa credendi und causa donandi und demgemäß die gesonderte Betrachtungsweise dieser drei Kategorien der causa heute als überholt gelten muß, und daß an ihre Stelle eine allgemeine Fassung dieses subjektiven Causabegriffs tritt, die Jung in seiner Abhandlung über die Bereicherungsansprüche und den Mangel des rechtlichen Grundes[17]) aufgestellt hat. Diese Formulierung, als Ergebnis einer Untersuchung über die Kondiktionenlehre, ist auch bei der Definition des selbständigen Leistungsanspruchs anzuwenden, denn in gleicher Weise wie bei der Frage der abstrakten Rechtgeschäfte begegnet uns das Causaproblem bei der Erörterung der Bereicherungsansprüche[18]).

Alle Kategorien der subjektiven causa lassen sich zusammenfassen unter dem Gesichtspunkt: Sowohl die causa solvendi, wie die causa credendi, wie die causa donandi beziehen sich auf ein obligatorisches Verhältnis zwischen den Parteien; die causa solvendi auf ein schon bestehendes, die causa donandi, credendi, zusammengefaßt obligandi, auf ein damit, mit dieser Leistung, erst zu begründendes. Die causa donandi z. B. erstrebt die Herstellung des Rechtsverhältnisses zwischen Schenker und Beschenktem.

Hiernach verstehen wir unter causa im subjektiven Sinne allgemein die „rechtlichen Beziehungen unter den bestimmten Be-

---

[13]) Ein Eingehen auf die Streitfrage, ob der Tatbestand oder der Rechtssatz Grund des subjektiven Rechts ist, würde außerhalb des Rahmens dieser Arbeit fallen; vgl. hierzu Jung, Del. u. Schadensverurs. § 8.

[14]) Klingmüller, a. a. O. § 3; Schopenhauer, a. a. O. § 41 f. über das principium rationis sufficientis agendi.

[15]) Vgl. Bähr, a. a. O. S. 12, 21. Ihering, Geist d. röm. R. Bd. III, S. 210 f.

[16]) a. a. O. S. 38; ebenso Klingmüller, Z. f. HR. Bd. 58, S. 152 f., S. 155.

[17]) Leipzig 1902.

[18]) Jung, ebenda S. 35, S. 38 Anm. 64; Jung, Krit. Vierteljahrsschrift, Bd. 46, S. 227.

teiligten", unter Abstraktion „die Loslösung von dem größten Teil derjenigen rechtlichen Qualifizierungen, die sich aus der Beziehung zwischen den bestimmten Beteiligten ergeben".

Während also der kausale Anspruch, etwa die Kaufpreisforderung, neben der Verpflichtung des Schuldners zur Zahlung auch die Parteifestsetzungen über die erstrebten rechtlichen Beziehungen zwischen den Parteien, d. h. über das Verhältnis zwischen Käufer und Verkäufer, enthält, wird bei dem selbständigen Leistungsanspruch die causa im Wege einer analytischen Vereinfachung der Tatbestandsmerkmale aus dem Tatbestand der Forderung ausgeschieden und auf das Gebiet der Kondiktionen verdrängt[19]).

Dabei stoßen wir auf die Hauptfrage, welcher Teil der rechtlichen Beziehungen bei der Abstraktion fortfällt, und welcher Teil, wenn auch nur verdeckt, seine Geltung behält. Hier beschränken wir uns auf die Untersuchung der Frage, wie sich die Abstraktion unter den Parteien der Grundobligation vollzieht. Was das Verhältnis zu dem kausal nicht verbundenen Dritten, etwa dem Cessionar des Gläubigers, anlangt, so können wir uns mit der Feststellung begnügen, daß, ebenso wie im Sachenrecht bei dem gutgläubigen Erwerb die Abstraktion bei den eigentlichen Verkehrsgütern, nämlich Geld und Inhaberpapieren, am weitesten durchgeführt ist, und hier der gutgläubige Erwerb auch an abhandengekommenen Sachen erfolgt, in gleicher Weise im Recht der Obligationen das Recht des Wechsels, des eigentlichen Instrumentes des Handels- und Wirtschaftsverkehrs, den Indossatar durch Ausschluß von Einreden (Art. 82 WO.) in sehr viel höherem Maße schützt, als es sonst, etwa bei dem abstrakten Schuldversprechen gemäß § 780 BGB. mit bloßer Cessionswirkung geschieht. Ebenso finden wir bei dem abstrakten kaufmännischen Verpflichtungsschein gemäß § 363 Abs. I, S. 2 HGB. die Eigentümlichkeit der Transportfunktion durch Verleihung der Indossabilität.

Aber auch inter partes, zwischen den Parteien der Kausalrelation, erfolgt bei dem selbständigen Leistungsanspruch eine Abstraktion. Daß diese Abstraktion inter partes nicht so weit durchgeführt werden kann, wie gegenüber dem unbeteiligten, gutgläubigen Dritten, etwa im Wechselrecht, wenn sie nicht zu offenbar unbilligen Ergebnissen führen soll, erscheint verständlich und findet seine Parallele im Sachenrecht. Wer auf Grund eines anfechtbaren Vertrages eine Sache übereignet, behält gegenüber seinem Kontrahenten einen Anspruch auf Rückgewähr, der ihm gegenüber dem Dritterwerber versagt bleibt. Aber wie in diesem Falle das Eigentum an dem betr. Gegenstand auf den Vertragsgegner übergeht, und insofern eine Abstraktion auch inter partes erfolgt, so finden wir in gleicher Weise bei dem selbständigen Leistungsanspruch eine Abstraktion, deren Bedeutung und Wirkung sich zunächst lediglich auf die bestimmten Beteiligten bezieht. Daß ein derartiger abstrakter

[19]) Vgl. Ihering, Geist des röm. Rechts, Bd. III, S. 201 ff.

Anspruch sich zur Übertragung an Dritte besser eignet[20]), und zwar schon allein wegen der Verschiebung der Beweislast, als etwa ein Anspruch aus Kaufvertrag, ist lediglich eine Folge der bereits zwischen den Parteien eingetretenen Abstrahierung, und die Wirkung der Abstraktion ist im Verhältnis zu dem Dritten keine stärkere[21]), als sie es dem kausal verbundenen Gläubiger des selbständigen Leistungsanspruchs gegenüber ist[22]).

2. Die eigene prozessuale und materielle Substanz des selbständigen Leistungsanspruchs.

Inter partes stellt der selbständige Leistungsanspruch zunächst ein neues Klagfundament für den Gläubiger dar. Der Gläubiger braucht nunmehr im Prozeß auf die klagbegründenden Tatsachen aus dem Kausalverhältnis nicht zurückzugreifen; er muß nur den Nachweis für die Existenz des selbständigen Leistungsanspruchs erbringen, indem er die Urkunde vorlegt, in der sich der Schuldner in der vom Gesetzgeber vorgeschriebenen Form (vgl. §§ 780, 781 BGB.) zu seiner Leistung verpflichtet hat. Damit ist die Klage hinreichend substantiiert, wobei der Streit im Prozeßrecht zwischen Individualisierungs- und Substantiierungstheorie für uns ohne Bedeutung bleibt. Denn auch nach den Erfordernissen der weitergehenden Substantiierungstheorie ist durch Vorlegung der Urkunde die Klage hinreichend begründet[23]), ein Ergebnis, das angesichts des Wortlautes des § 780 BGB.: „... daß das Versprechen die Leistung selbständig begründen soll" nicht zweifelhaft sein kann und tatsächlich auch von keiner Seite bestritten wird.

Daß die abstrakte Klage, die der selbständige Leistungsanspruch mit seiner Verschiebung der Beweisposition, durch die „Ausscheidung des Krankheitsstoffes, den jetzt die condictio wegen Mangels in der causa in sich aufnimmt", im Rechtsleben von großer praktischer Bedeutung ist, liegt auf der Hand[24]). Jedoch ist sie nicht die einzige Eigentümlichkeit des selbständigen Leistungsanspruchs. Zur abstrakten Klage tritt die abstrakte Forderung. Oder richtiger: Die abstrakte Forderung ist das primäre; und nur weil sie besteht, hat der Gläubiger die Möglichkeit der abstrakten Klage[25]). Denn das Prozeßrecht verlangt den Nachweis eines konkreten materiellen

---

[20]) Vgl. Bähr a. a. O.: (über das Eigentum) Diese Bestimmung würde dasselbe nicht erfüllen können, wenn es von einem Mangel im Grunde unmittelbar affiziert würde.

[21]) Von den oben erwähnten Orderpapieren und der Vorschrift des § 405 BGB. abgesehen.

[22]) Das übersieht Collatz, Ih. Jahrb. 40, S. 148.

[23]) Vgl. Stein-Jonas, I. Bd. § 253 III 3.

[24]) Vgl. Ihering a. a. O. Bd. III, S. 209, Crome, System d. d. b. R. Bd. II § 303, 2 a, Enneccerus, Lehrbuch I 2 § 420 II, 2, Staudinger, § 780 I, Klingmüller, Schuldverspr. u. Schuldanerk., S. 66, v. Tuhr, Z. Lehre v. d. abstr. Schuldvertr. S. 6.

[25]) Vgl. Enneccerus I, 2, § 420, Anm. 4.

Anspruchs. Und dieser Anspruch ist die abstrakte Forderung; zu ihrer Durchführung dient die abstrakte Klage. Die Präsumption einer iusta causa, durch die die Substantiierung eines konkretisierten materiellen Anspruchs erspart wird, ist mit dem geltenden deutschen Prozeßrecht nicht vereinbar[26]).

Das wird von denen verkannt, die dem selbständigen Leistungsanspruch eigene materielle Substanz absprechen, während sie, mit der herrschenden Meinung, die Zulässigkeit der abstrakten Klage bejahen.

Neubecker[27]) bestreitet nicht nur die Existenz der abstrakten Forderung für das geltende Recht, sondern hält eine derartige abstrakte Forderung überhaupt für logisch undenkbar. Er geht aus von dem Begriff der abstrakten Verpflichtung, wobei auch er unter abstrakt „losgelöst von der causa" versteht, und stellt fest, daß zwar das objektive Recht die Trennung von causa und Verbindlichkeit vornehmen kann; für den sich Verpflichtenden sei es jedoch psychologisch unmöglich, sich abstrakt zu verpflichten, denn alles menschliche Handeln sei Zweckhandeln; „es gibt kein abstraktes Wollen; das Gesetz verleiht den Parteien das Recht, die Fähigkeit, abstrakt zu wollen. Ist das nicht, als ob das Gesetz einem Blinden, das Recht, die Fähigkeit verliehe, zu sehen, einem Lahmen zu gehen?"

Diese Deduktion Neubeckers geht jedoch fehl. Zwar ist es richtig, daß es ein zweckloses Wollen nicht gibt. Jedoch wird durch die abstrakte Verpflichtung gar keine zwecklose Verbindlichkeit eingegangen. Die Loslösung von der causa macht die Verpflichtung nicht zur zwecklosen, unsinnigen; die abstrakte Verpflichtung verschafft vielmehr, im Gegensatz zur kausalen, dem Gläubiger ein Forderungsrecht auch dann, wenn die causa, die bezweckte Einwirkung auf die Beziehungen der Beteiligten, fehlschlägt[28]). Insofern kann man hier von einer analytischen Vereinfachung des Tatbestandes reden: Die causa ist hier nicht mehr eine Voraussetzung für die Existenz der Forderung, sondern die Mangelhaftigkeit der causa kann nur rückwirkend, auf dem Weg der Kondiktionen, die abstrakte Verpflichtung aufheben[29]).

Die Zulässigkeit einer derartigen analytischen Vereinfachung des Tatbestandes scheitert also nicht an ihrer logischen Undurchführbarkeit, sondern es ist nur eine Frage materiellen Rechtes, ob der Gesetzgeber diese Abstraktion zuläßt. Diese Frage entscheidet für das geltende Recht in Deutschland vor allem in bejahendem Sinne die oben angestellte Erwägung: Die abstrakte Forderung ist notwendige

---

[26]) Vgl. Klingmüller, Schuldversprechen, S. 121, Brütt, a. a. O. 84, Degenkolb, Z. Konstr. u. System. d. Schuldverspr. Ih. Jahrb. Bd. 56, S. 202.

[27]) Neubecker, D. abstr. Vertr., Arch. f. bürgerliches Recht, Bd. 22, S. 72, ebenso Kindel, Rechtsgesch., S. 14, 99 f.; für den Wechsel: Adler Z. f. HR., Bd. 64, S. 136.

[28]) Vgl. Bähr, a. a. O., S. 21.

[29]) Ihering, a. a. O., Bd. III, S. 207, gegen Neubecker ferner: Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 211 ff., Brütt, a. a. O., S. 65 f., Klingmüller, Schuldverspr., S. 86, Anm. 1.

Voraussetzung der abstrakten Klage. Da das Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB. unbestrittenermaßen eine abstrakte Klage zuläßt, so kann der Wortlaut des § 780 BGB. nur so ausgelegt werden, daß aus ihm eine abstrakte Forderung erwächst[30]).

Auch die Stellung des selbständigen Leistungsanspruchs im Gebiet des bürgerlichen Rechts, im Recht der Schuldverhältnisse, beweist, daß es sich hier nicht um ein prozessuales Instrument, sondern um einen materiellen Anspruch handelt. Ferner beweist die Tatsache, daß der selbständige Leistungsanspruch Gegenstand eigener Rechte und Verpflichtungen sein kann, daß für ihn Pfänder und Bürgen bestellt werden können, seine materielle Substanz.

Für das Sondergebiet des Wechsels hat Wieland die Behauptung aufgestellt, daß der Wechsel zwischen kausal verbundenen Parteien — und dieser Fall kommt für uns ja allein in Frage — keine neue selbständige Forderung, sondern eine Modifizierung der Kausalforderung bedeute[31]). Er stützt seine These namentlich darauf, daß die Annahme einer Anspruchskonkurrenz im Sinne Hellwigs[32]), wie sie von der herrschenden Lehre vertreten wird, insbesondere bezüglich der Rechtskraft zu höchst unerwünschten Ergebnissen gelangen müsse[33]). Brütt[34]) hat hiergegen mit Recht geltend gemacht, daß diese Erwägungen die herrschende Lehre nicht widerlegen können, soweit sich die Richtigkeit der herrschenden Ansicht aus dem positiven Recht ergibt, daß dieser Kritik dann vielmehr nur die Bedeutung von Vorschlägen für eine lex ferenda zukäme. Es wird im besonderen Teil bei der Erörterung des Verhältnisses zwischen Grundobligation und selbständigem Leistungsanspruch im einzelnen zu erörtern sein, ob die aus der Annahme einer Anspruchskonkurrenz abgeleiteten Ergebnisse, besonders hinsichtlich der Rechtskraft, tatsächlich unhaltbar sind.

Hier ist festzustellen, daß die Wechselforderung de lege lata keine modifizierte Kausalforderung, sondern einen selbständigen Leistungsanspruch darstellt, und das oben gegen die Neubeckersche Lehre Gesagte trifft zugleich die Theorie Wielands über den Wechsel, der ja nichts als ein Sonderfall des selbständigen Leistungsanspruchs ist. Ich glaube nicht, daß Adler Recht hat, wenn er in dem Wortlaut des Art. 82 WO. „Einreden" das Hauptargument gegen Wieland erblickt[35]), denn der Wortlaut des Gesetzes ist nicht immer so genau gefaßt, daß man daraus zwingende Folgerungen ziehen könnte; ich halte vielmehr die oben getroffenen grundsätzlichen Feststellungen über das Wesen des selbständigen Leistungsanspruchs für ausschlaggebend; immerhin werden diese Ergebnisse durch die Fassung des

---

[30]) Vgl. Degenkolb, a. a. O., S. 189.

[31]) Der Wechsel u. seine civilr. Grundlagen, S. 44 f., 91 f.

[32]) Vgl. Hellwig, Anspruch u. Klagrecht, § 15.

[33]) a. a. O., S. 77, 145.

[34]) a. a. O., S. 45, gegen Wieland ferner: Schöninger, Leistungsgeschäfte, S. 255, Klausing, Zahlung d. Wechsel, S. 184.

[35]) Adler, Z. f. HR. 64, S. 149.

Gesetzes unterstützt, denn nach Wieland würde es sich bei den in Art. 82 WO. geregelten und als Einreden bezeichneten Rechtsbehelfen nicht um Einreden, sondern um Leugnen des Klaggrundes handeln.

3. Die Erwähnung der Grundobligation im abstrakten Schuldversprechen und die fingierte causa.

Nachdem wir die prozessualen und materiellen Eigentümlichkeiten des selbständigen Leistungsanspruchs festgestellt haben, die in der Loslösung und Unabhängigkeit des Anspruchs von seiner causa beruhen, gelangen wir zu der hiermit zusammenhängenden Frage, ob es mit dem Begriff der abstrakten Verpflichtung verträglich erscheint, daß sie auf die causa Bezug nimmt, daß die causa etwa in dem abstrakten Schuldversprechen oder dem Wechsel angegeben wird.

Diese Frage kann nicht einheitlich entschieden werden. Wird auf die causa derart Bezug genommen, daß die Verbindlichkeit in ihrem Bestehen von ihr abhängig gemacht wird[36]), so kann in einer derartigen Urkunde eine abstrakte Verpflichtung nicht gesehen werden, da die bezweckte Einwirkung auf die obligatorischen Beziehungen der Parteien nicht aus dem Tatbestand der Verpflichtung ausgeschieden, sondern ein Bestandteil derselben geblieben sind.

Anders verhält es sich, wenn die abstrakte Verpflichtung ihre causa zwar angibt, ohne jedoch ihre Unabhängigkeit von ihr einzubüßen. Hierunter fallen insbesondere allgemein übliche Zusätze wie: „Depotwechsel", „Kautionswechsel" oder: „... und stellen in Rechnung laut Vertrag". Diese Zusätze lassen die Selbständigkeit der abstrakten Verpflichtung unberührt. Dies Ergebnis geht auch daraus hervor, daß die Verfasser des BGB. die in § 683 des Entwurfs I[37]) getroffene Formulierung: „Ist in dem Versprechen ... ein besonderer Verpflichtungsgrund nicht angegeben oder nur im allgemeinen bezeichnet" nicht in das Gesetzbuch übernommen, sondern eine Fassung gewählt haben, aus der sich die Unzulässigkeit der Erwähnung der causa nicht ergibt[38]).

Wann der eine oder der andere der erwähnten Fälle vorliegt, wird in einzelnen zweifelhaften Fällen, die auf der Grenze zwischen zulässiger und unzulässiger Bezugnahme auf die causa liegen, nicht immer leicht zu entscheiden sein. So hat das Reichsgericht[39]) eine Verpflichtung mit dem oben erwähnten Zusatz: „als Kaution für die Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus den Statuten des Westdeutschen

---

[36]) Etwa durch den Zusatz: als Kaution für die Erfüllung unserer Verpflichtungen aus den Statuten des Westdeutschen Feinblechverbandes.

[37]) Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich, I. Bd., 1894.

[38]) Vgl. Degenkolb, a. a. O., S. 195, Staub, Wechselordnung, Art. 4, Anm. 68, RGE. Bd. 98, S. 128 f.

[39]) RG. in Bolze, Die Praxis d. RG. in Civilsachen, Bd. 19, Nr. 383.

Feinblechverbandes" für eine abstrakte erklärt, eine Entscheidung, der jedoch, wie oben ausgeführt, widersprochen werden muß[40]).

Einen gewissen Anhaltspunkt dafür, ob es sich in derartigen Fällen um kausale oder um abstrakte Verpflichtungen handelt, wird man darin finden können, daß im ersteren Falle auf die causa eingehend und unter Anführung von Einzelheiten Bezug genommen wird, während bei der abstrakten Verpflichtung, wenn überhaupt, die causa doch nur in allgemeinen und allgemein üblichen Wendungen — z. B. ich bekenne aus Kauf 100 zu schulden — erwähnt werden darf[41]). Doch lassen sich bestimmte Grundsätze hierfür nicht aufstellen.

Andererseits ist es natürlich nicht angängig, wenn man, wie es auch einmal das Reichsgericht getan hat[42]), aus der Tatsache, daß ein Verpflichtungsgrund nicht erwähnt ist, den Schluß zieht, daß ein Schuldversprechen im Sinne des § 780 BGB. vorliegt. Vielmehr muß immer der Wille der Parteien, eine selbständige Verbindlichkeit zu begründen, festgestellt werden[43]).

Auch die Erwähnung einer fingierten causa ist mit dem Wesen des selbständigen Leistungsanspruchs vereinbar[44]). So kann z. B. der Schuldner aus einem Kaufvertrag ein Schuldversprechen abgeben, nach dem er „aus Darlehen" 100 zu leisten verspricht. Jedoch ist gerade bei der Fiktion eines Darlehens zu prüfen, ob es sich in solchen Fällen wirklich um eine abstrakte Verpflichtung gemäß § 780 BGB. handelt, aus der dem Gläubiger ein selbständiger, zur Kausalforderung hinzutretender Anspruch erwächst, oder ob hier nicht ein kausaler Vertrag vorliegt, — bei dem dann auch die Schriftform des § 780 BGB. nicht erforderlich ist — durch den die Parteien nach § 607 II BGB. die Umwandlung der Kausalschuld in eine Darlehensschuld vereinbart haben[45])[46]). Nur in den Fällen, in denen die Parteien ausdrücklich vereinbaren, daß der Schuldner eine abstrakte Verpflichtung übernehmen soll, wird man annehmen können, daß es sich

---

[40]) Ebenso Staub, WO. Art. 4, Anm. 68.

[41]) Vgl. Enneccerus I, 2, § 421, I 1 a, Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 250, 271, Klingmüller,, Schuldverspr., S. 89, RGE., Bd. 67, S. 263; bedenklich Protokolle II, S. 502: „die anerkannte Verbindlichkeit bleibe eine rein abstrakte Leistungspflicht, auch wenn die Parteien den Verpflichtungsgrund in dem Anerkennungsvertrag so genau angegeben haben, als es zur Begründung des auf diesem Verpflichtungsgrunde beruhenden Anspruchs im Prozesse erforderlich sei."

[42]) RGE. Bd. 48, S. 134 ff., auch abgedruckt in Jur. Wochenschrift, 1901, S. 382 f.

[43]) Die Entscheidung des RG. ist wiederholt behandelt; vgl. Klingmüller, Schuldverspr. S. 62 f., derselbe, Z. f. HR., Bd. 58, S. 171 f., Brütt, a. a. O., S. 55, Neumann, Z. Lehre v. d. Verpfl. Grund, Gruchot, Bd. 45, S. 503 ff.

[44]) Vgl. Collatz, a. a. O., S. 127 ff.

[45]) Vgl. Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 258.

46) Nach manchen, vgl. RGR. Komm. 2. Bd., § 607, 7, RGE. Bd. 62, S. 51 ff., Bd. 95, S. 9 f., handelt es sich in den Fällen des § 607 II um Novation, so daß die Kausalschuld (mit Pfändern und Bürgen!) erlischt. Hiergegen nimmt Enneccerus I 2, § 362 III im Falle des § 607 II m. E. mit Recht nur die geringere Wirkung, nämlich Umwandlung, nicht Novation an, da diese dem mutmaßlichen Willen der Parteien, insbesondere des Gläubigers mehr entspricht. Jedoch kann der Streit für unsere Erörterung auf sich beruhen.

nicht um eine Darlehensvereinbarung nach § 607 II, sondern um einen Vertrag gemäß § 780 BGB. handelt.

4. Die Zulässigkeit einer Bedingung, insbesondere einer Gegenleistung.

Die Frage, ob der selbständige Leistungsanspruch von einer Bedingung abhängig gemacht werden kann, muß, was die Ansprüche aus den §§ 780 f. BGB. anlangt, bejaht werden[47]).

Denn das Hinzufügen einer Bedingung bedeutet ja nur eine inhaltliche Einschränkung der abstrakten Verpflichtung und nicht die Einbeziehung der causa in den Tatbestand der Verpflichtung. Infolgedessen können aus der rechtlichen Natur des selbständigen Leistungsanspruchs Bedenken gegen die Zulässigkeit einer Bedingung nicht hergeleitet werden.

Von allgemeinen Gründen[48]), die bei einzelnen Rechtsgeschäften die Zulässigkeit einer Bedingung ausschließen, kommt für unsere Verträge lediglich der Gesichtspunkt der Sicherheit und Leichtigkeit des Rechtsverkehrs in Frage. Aber auch er steht dem bedingten abstrakten Schuldversprechen nicht entgegen. Denn die Verkehrstauglichkeit der Forderungen aus § 780 f. BGB. und ihr Charakter als Tauschmittel im Rechtsverkehr wäre erst zu beweisen. Da die Verpflichtungen aus § 780 f. BGB. nämlich nicht nur auf Geldleistungen, sondern auf Handlungen jeder Art sich beziehen können, von denen jedenfalls nur ein Teil ein taugliches Mittel des Rechtsverkehrs darstellt, so kann die Rücksicht auf die Zirkulationsfähigkeit des selbständigen Leistungsanspruchs die Zufügung der Bedingung nicht verbieten[49]).

Anders verhält es sich jedoch bei dem Wechsel. Die Stellung des Wechsels im Rechtsverkehr und seine wirtschaftliche Bedeutung als Zahlungsmittel lassen es nicht zu, daß der Aussteller, der als solcher ja auch eine abstrakte Verpflichtung eingeht, die Wechselleistung von einer Bedingung abhängig macht[50]). Das gilt für den eigenen Wechsel wie für die Tratte. Aber auch bei dem Wechsel schließt nicht die Abstraktion als solche, die wie oben ausgeführt, nicht bedingungsfeindlich ist, sondern der allgemeine Gesichtspunkt der Sicherheit und Leichtigkeit des Rechtsverkehrs die Zulässigkeit der Bedingung aus. Auch der Akzeptant einer Tratte kann, ebenfalls mit Rücksicht auf den Zirkulationscharakter des Wechsels, seine Wechselhaftung nicht von einer Bedingung abhängig machen. Er kann nur entweder den Wechsel akzeptieren — wobei er allerdings seine Haftung bezüglich der Höhe der zu leistenden Summe, Zahlungsort und Zahlungszeit einschränken kann — oder das Akzept verweigern. Das Hinzufügen einer Bedingung, das Abhängigmachen von einem

---

[47]) Vgl. Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 244.

[48]) Vgl. Enneccerus, Lehrbuch I, 1, § 182 II 1 u. 2.

[49]) Vgl. Enneccerus I, 2, § 421 I 2, RG. in Recht 1925, Nr. 1271.

[50]) Vgl. Staub, WO. Art. 4, Anm. 68, Bruck, Bedingungsfeindliche Rechtsgesch., Heft 13 d. Studien z. Erl. d. bürg. R., S. 123 f.

zukünftigen, ungewissen Ereignis, würde mit dem Wesen und der wirtschaftlichen Funktion des Wechsels in Widerspruch stehen und macht daher das Akzept ungültig[51]).

Da die Wechselverpflichtung nicht von einer Bedingung abhängig gemacht werden kann, so ist damit die Frage, ob sie an eine Gegenleistung geknüpft werden kann, schon für den Wechsel verneint.

Bezüglich der Ansprüche aus den §§ 780 ff. BGB., die, wie wir gesehen haben, grundsätzlich nicht bedingungsfeindlich sind, ist diese Frage umstritten. Die Zulässigkeit der Gegenleistung wird von der überwiegenden Mehrheit bejaht[52]), während Klingmüller die Frage sowohl aus dogmatischen wie aus praktischen Gesichtspunkten verneint[53]).

Die Auffassung der herrschenden Lehre ist abzulehnen. Zunächst ist die Argumentation: Der selbständige Leistungsanspruch kann von einer Bedingung, also auch von einer Gegenleistung abhängig gemacht werden[54]), unzutreffend. Denn die Tatsache, daß grundsätzlich die Hinzufügung einer Bedingung zulässig ist, beweist noch nicht, daß nicht in einzelnen Fällen, hier also bei der Verbindung der abstrakten Verpflichtung mit einer Gegenleistung, das Wesen der abstrakten Verpflichtung eine Ausnahme erfordern kann.

Und in der Tat verlangt der selbständige Leistungsanspruch diese Einschränkung bezüglich der Gegenleistung. Denn während durch die Bedingung die abstrakte Verpflichtung nur eine Einschränkung hinsichtlich des Umfangs der Leistungspflicht erfährt, die ihrer abstrakten Natur nicht widerspricht, wird durch die Verbindung mit der Gegenleistung die causa, die rechtliche Beziehung zwischen den Beteiligten, Bestandteil der Verpflichtung, so daß es sich hier nur um eine kausale, und nicht um eine abstrakte Verpflichtung handeln kann. Und nicht nur dann, wenn aus dem Schuldversprechen die Verpflichtung des Gläubigers zur Gegenleistung hervorgeht, sondern schon dann, wenn lediglich das Versprechen die Forderung von der Ausführung der Gegenleistung abhängig macht, nimmt es die gegenseitigen Beziehungen und Zweckvereinbarungen in seinen Tatbestand auf und wird dadurch zum kausalen Versprechen, ein Ergebnis, das jedenfalls dann nicht bestritten werden sollte, wenn man, wie z. B. Brütt[55]), die zu Beginn der Arbeit gefundene Begriffsbestim-

---

[51]) a. A. bis zur vorletzten Aufl. Enneccerus I 1, § 182, Anm. 12, ebenso Cosack, Lehrb. d. HR. § 77 VI. Dagegen richtig: Staub, WO. Art. 22, Anm. 6, Grünhut, Wechselr. II. Bd., S. 220, Bruck, a. a. O., S. 124.

[52]) Vgl. Enneccerus I 2, § 421 I 2, Cosack, bürg. R. I. Bd. § 223 IV 3, Oertmann, Schuldverhältnisse, 2. Bd., Vorbem. Nr. 4, zu § 780 f., RGR. Komm. § 780 3, Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 245 f., Brütt, a. a. O., S. 92, RG. in Warneyer Jahrb. 1910, Nr. 277; vgl. aber RG. Jur. Wochenschr. 1906, S. 463, Nr. 19 und neuerdings RGE. Bd. 108, S. 412: . . . unvereinbar ist es allerdings mit dem Begriff eines selbständigen Schuldversprechens, daß dieses von der Übernahme einer Gegenleistung seitens des Gläubigers abhängig gemacht wird.

[53]) Schuldverspr., S. 110 f., ebenso Staudinger, Schuldverhältnisse, § 780 III d, Schöninger, a. a. O., S. 234 f., Staub, HGB. § 350, Anm. 10 a.

[54]) So z. B. Enneccerus I 2, § 421 I 2.

[55]) a. a. O., S. 38, 92.

mung des selbständigen Leistungsanspruchs der Entscheidung der Frage zugrunde legt.

Auch praktische Gründe sprechen gegen die Zulässigkeit einer Gegenleistung. Denn einmal erscheint in den Fällen, in denen der Schuldner nicht eine von der Entgeltfrage losgelöste[56]), sondern eine von einer Gegenleistung abhängige Verpflichtung eingeht, die Schriftform, die ihn doch vor übereilter, einseitiger Verpflichtung schützen soll[57]), nicht erforderlich, andererseits würde die Begebbarkeit des selbständigen Leistungsanspruchs durch seine Verknüpfung an eine Gegenleistung zu sehr leiden[58]). Denn wenn auch der selbständige Leistungsanspruch der §§ 780 ff. BGB., wie oben ausgeführt, nicht in dem Maße Tauschobjekt im Rechtsverkehr bilden kann, wie etwa der Wechsel, so beweist doch ein Blick auf die geschichtliche Entwicklung der §§ 780 ff. BGB.[59]), daß sie eine Nachbildung des Wechsels und des kaufmännischen Verpflichtungsscheines darstellen, die, den Bedürfnissen des Wirtschaftsverkehrs folgend, als erste den im gemeinen Recht herrschenden Grundsatz der Unzulässigkeit abstrakter Obligierung durchbrachen, so daß die Bestimmung des § 363 Abs. I, S. 2, wonach der abstrakte kaufmännische Verpflichtungsschein von einer Gegenleistung nicht abhängig gemacht werden darf, sinngemäß auch für das Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB. Anwendung zu finden hat.

Die angeführten Gründe ergeben also, daß die Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse des BGB., entgegen der Auffassung der herrschenden Lehre, von einer Gegenleistung nicht abhängig gemacht werden können.

5. Leistungsansprüche auf Grund von Vergleich, Abrechnung und Schenkungsversprechen.

Was die in § 782 BGB. geregelten Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse, die auf Grund von Abrechnung oder im Wege des Vergleichs erteilt sind, anlangt, so hat bereits v. Tuhr[60]) darauf hingewiesen, daß es sich hier nur um eine scheinbare Ausnahme vom Grundsatz der Schriftform der §§ 780, 781 BGB. handelt, daß hier in Wahrheit kausale Versprechen vorliegen, und die Vorschrift des § 782 BGB. nur auf einem Irrtum des Gesetzgebers über den Begriff der causa beruht.

Denn Abrechnung wie Vergleich bilden ihrerseits als kausale Verträge die causa für das auf die in ihnen enthaltene Vereinbarung ge-

---

[56]) Vgl. R. Leonhard, D. allgem. Teil d. BGB., S. 264.

[57]) Vgl. Cosack, bürg. R., Bd. I, § 162 III, Z. 3, Motive II Bd., S. 691, Rümelin, a. a. O., Bd. 98, S. 172, Klingmüller, Schuldverspr., S. 73.

[58]) Vgl. Klingmüller, Schuldverspr., S. 111.

[59]) Vgl. Enneccerus I, 2, § 420 III, Staudinger, Schuldverhältnisse, Vorbem. zu § 780 I, RGR. Komm. Vorbem. 1 zu § 780.

[60]) a. a. O., S. 28 f.

gründete Versprechen[61]), und da der Gläubiger, wenn er aus § 782 BGB. klagt, beweisen muß, daß seine Forderung aus Abrechnung oder Vergleich erwächst, so scheiden die Ansprüche aus § 782 BGB. ihre causa, die obligatorischen Beziehungen nicht aus ihrem Tatbestand aus, sie bleiben daher kausale Ansprüche, die auch ohne die Vorschrift des § 782 BGB. formlos gültig wären[62]).

Was soeben über die auf Grund von Abrechnung oder Vergleich erteilten Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse gesagt wurde, daß es sich hier nämlich nicht um abstrakte, sondern um kausale Verpflichtungen handelt, muß zugleich und allgemein für die Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse gelten, für die der Gesetzgeber mit Rücksicht auf ihre causa eine andere als die normale Schriftform verlangt. Zu diesen gehören nicht die Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse unter Kaufleuten gemäß § 350 BGB., da hier nicht in der causa, sondern in der Person und dem Gewerbe der Kontrahenten die Abweichung beruht, ferner nicht die Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse, für die mit Rücksicht auf die Eigenart des geschuldeten Gegenstandes (vgl. §§ 311, 313 BGB.) gerichtliche oder notarielle Beurkundung vorgeschrieben ist[63]), sondern neben den oben behandelten auf Grund von Abrechnung oder Vergleich erteilten Verpflichtungen die schenkungsweise erteilten Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse, und ebenso die gemäß § 2301 BGB. erteilten Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse. Auch hier greift die causa, die obligatorische Beziehung zwischen den Parteien, in den Tatbestand der Verpflichtung ein, sie wird Geschäftsbestandteil derart, daß in Bezug und mit Rücksicht auf sie alle Geschäftserfordernisse der Kausalobligation auch bei dem Versprechen vorliegen müssen, daß sie die Entstehung der Forderung von der durch die Einseitigkeit der Kausalverpflichtung bedingten erschwerten Form abhängig macht. Bei diesen Verpflichtungen erfolgt somit keine Loslösung von der causa, ebensowenig wie bei den auf Grund von Abrechnung oder Vergleich erteilten Schuldversprechen und Schuldanerkenntnissen, nur mit dem Unterschied, daß bei letzteren die causa nicht eine Erschwerung, sondern eine Erleichterung der für abstrakte Verpflichtungen vorgeschriebenen Form bewirkt.

Allerdings findet dies Ergebnis, daß es sich bei den schenkungsweise abgegebenen Schuldversprechen und Schuldanerkenntnissen nicht um abstrakte, sondern nur um kausale Verpflichtungen handelt, in der Literatur keine Stütze[64]). Es folgt jedoch zwangsläufig aus

---

[61]) Vgl. Brütt, a. a. O., S. 100: „. . . in diesem Falle schiebt sich zwischen die Anerkennung und das ursprüngliche Kausalverhältnis noch eine besondere Vergleichskausa."

[62]) Ebenso v. Tuhr, a. a. O., S. 28 f., der aber seine Auffassung jetzt nur noch bez. der auf Grund eines Vergleiches abgegebenen Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse aufrecht hält, vgl. v. Tuhr, Der allgem. Teil II 2. Hälfte, § 73, Anm. 86.

[63]) Vgl. Oertmann, § 780 4, Goldmann-Lilienthal, D. bürg. Gesetzbuch I. Bd., S. 831, Anm. 12.

[64]) v. Tuhr, a. a. O., S. 16, spricht nur von einem „überflüssigen und störenden Verstoß gegen die Struktur des abstrakten Schuldversprechens".

dem oben entwickelten Begriff der Abstraktion, dessen konsequente Anwendung die einizge Möglichkeit zur Klärung der vielerlei Streitfragen bei der Lehre vom abstrakten Leistungsanspruch ist. Auch Rümelin bemerkt richtig, daß der Streit in Einzelfragen auf dem Mangel an Übereinstimmung über die Grundlinien des ganzen Rechtsinstitutes, über die vom Gesetzgeber zur Anwendung gebrachte Konstruktion und deren Konsequenzen beruht[65]). Ein guter Schritt zur Beseitigung der Schwierigkeiten in der Technik unseres Schuldversprechens, die, worauf auch Degenkolb hinweist[66]), besonders in dem Kriterium für die im konkreten Falle anzunehmende sogen. Selbständigkeit des Schuldversprechens liegen, wäre aber damit getan, wenn man sich über den aus dem Begriff und Zweck der Abstraktion sich ergebenden Grundsatz einig wäre: Die causa kann niemals unmittelbar in den Tatbestand des selbständigen Leistungsanspruches eingreifen, ihre Einwirkung kann sich vielmehr nur mittelbar, indirekt, durch die Kondiktionsansprüche, vollziehen![67])

Die einzigen Fälle (vgl. § 656, 762 BGB.), in denen vom Gesetz selbst ein derartiger Eingriff der causa bestimmt wurde, der bei Nichtigkeit der Grundobligation unmittelbar Nichtigkeit des auf sie gegründeten Versprechens festsetzte, wurden von Tuhr mit Recht als inkonsequent und ein zu weitgehender Vorstoß gegen den Grundsatz der Abstraktion getadelt[68]). Jedenfalls vertragen sie als Ausnahmen keine Anwendung auf analoge Fälle, in denen auf Grund einer vom Gesetzgeber mißbilligten causa ein selbständiger Leistungsanspruch von den Parteien geschaffen wurde[69]).

6. Das Verhältnis zwischen selbständigem Leistungsanspruch einerseits und Feststellungsverträgen und Schuldschein andererseits.

Die Verträge der §§ 780 ff. BGB. weisen eine gewisse Ähnlichkeit mit anderen im Rechtsleben häufigen Rechtsgeschäften auf, die eine Abgrenzung von diesen zur Vermeidung von Verwechselungen erforderlich macht, zumal die Unterscheidung im einzelnen Fall bei unklaren oder mangelhaften Parteifestsetzungen nicht immer leicht sein wird; gemeint sind insbesondere die Feststellungs- und Beweisverträge sowie der Schuldschein. Mit den Feststellungs- und Beweisverträgen haben die Verträge der §§ 780 ff. BGB. die Feststellungswirkung gemeinsam, soweit durch sie Zweifel über die Leistungspflicht des Promittenten und Unklarheiten über das Kausalverhält-

---

[65]) Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 214/215.

[66]) a. a. O., S. 243.

[67]) Das ist durchaus keine petitio principii, wie Rümelin will (a. a. O., Bd. 98, S. 187), sondern der leitende Grundgedanke, der die Lehre von der abstrakten Verpflichtung beherrscht.

[68]) v. Tuhr, a. a. O., S. 16 f.; gegen Tuhr, Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 343 f.

[69]) Gemeint sind insbesondere die Fälle der unsittlichen causa; hierüber s. u. im besonderen Teil. Vgl. Engel, Wird der Rechtsbestand d. dingl. Erf. gesch. usw. . . . durch ihr Kausalgeschäft beeinflußt? S. 57.

nis und über etwaige dem Kausalverhältnis anhaftenden Mängel beseitigt werden[70]).

Der Beweis- oder Außerstreitsetzungsverträge bedeuten insofern eine Steigerung dieser Feststellungswirkung, als der Schuldner das Ergebnis dieser Feststellung auch im Prozeß gegen sich als bewiesen gelten lassen will. In diesem Umfang würden aber Beweisverträge einen unzulässigen Eingriff in die Sphäre richterlicher Beweiswürdigung bedeuten; ihnen ist daher nur Bedeutung und Wirkung gewöhnlicher Feststellungsverträge beizulegen[71]). Feststellungs- und Beweisverträge unterscheiden sich von den Verträgen der §§ 780 ff. BGB. dadurch, daß aus ihnen dem Gläubiger kein selbständiger Leistungsanspruch, sondern nur kausale Ansprüche erwachsen, so daß ihre Bedeutung für den Gläubiger insofern eine geringere ist, während andererseits auf sie auch die Formvorschriften der § 780 ff. BGB. keine Anwendung finden, und die aus dem Feststellungsvertrag entstehende Verpflichtung des Schuldners keiner schriftlichen Erteilung bedarf[72]).

Der Schuldschein und die abstrakten Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB. können äußerlich vollkommen übereinstimmen. Eine Urkunde mit der Erklärung: „Ich bekenne Herrn N. 100 zu schulden. gez. X" kann sowohl einen Schuldschein wie ein abstraktes Schuldversprechen enthalten, und es muß in solchen Fällen auf Grund der begleitenden Vereinbarungen und Verhandlungen der Parteien entschieden werden, ob der Schuldner dem Gläubiger einen selbständigen Leistungsanspruch oder nur ein Beweispapier verschaffen wollte, aus dem ein Forderungsrecht für den Gläubiger nicht erwächst[73]).

7. Causa praecedens und selbständiger Leistungsanspruch.

Bevor wir zu dem Verhältnis zwischen Grundobligation und selbständigem Leistungsanspruch im einzelnen übergehen, muß am Schluß des allgemeinen Teils noch die Frage behandelt werden, ob eine Grundobligation oder causa praecedens logische, und ob sie auch tatsächliche Voraussetzung für die Entstehung eines selbständigen Leistungsanspruchs ist. Diese Frage kann, was die logische Verknüpfung des selbständigen Leistungsanspruchs an die Grundobligation anlangt, nur in bejahendem Sinne entschieden werden. Denn ein Schuldversprechen erfordert in gleicher Weise wie ein Schuldanerkenntnis, bei dem ja schon der Name auf die causa praecedens verweist, eine Grundobligation, deren Abwicklung es zu

---

[70]) Vgl. Pagenstecher, Zur Lehre v. d. mat. Rechtskraft, S. 94 ff.

[71]) Vgl. Oertmann II 2 vor § 780 4, Wach, D. Geständnis (Arch. f. d. civ. Pr., Bd. 64), S. 218 ff., Lange, Beiträge z. Lehre v. Schuldverspr., S. 51.

[72]) Vgl. Enneccerus I 2, § 421, Anm. 14.

[73]) Vgl. Brütt, a. a. O., S. 117, Neumann, Z. Lehre v. Verpflichtungsgrund (Gruchot, Bd. 45), S. 503 ff., S. 506, Ackermann, Über d. Verhältn. d. Schuldverspr. zu ihrem Schuldgrund (Gruchot, Bd. 44), S. 572, Staudinger, § 780 I 2a, RGR. Komm. § 781, Oertmann, § 780 4, Planck II, 2, § 780 1, § 781 2c.

dienen bestimmt ist[74]). Diese Grundobligation kann sowohl aus Vertrag wie aus Delikt oder ungerechtfertigter Bereicherung entstehen. Infolgedessen erscheint die von Stampe gewählte Bezeichnung „Grundgeschäft" als zu eng. Die Grundobligation braucht zeitlich der abstrakten Verpflichtung nicht voranzugehen, wenn sie auch logisch das primäre ist. So können die Parteien bei den Verhandlungen über den Kaufvertrag zugleich die Ausstellung eines abstrakten Schuldversprechens vereinbaren, der Schuldner kann sogar ein abstraktes Schuldversprechen abgeben im Hinblick auf eine erst später zur Entstehung gelangende Schuld. Ebenso braucht die Grundobligation weder klagbar zu sein, noch überhaupt tatsächlich zu existieren, sondern muß nur als kausale Individualisierung in der Vorstellung einer der beiden Parteien vorhanden sein[75]). Würde nicht wenigstens einer der Kontrahenten das Vorhandensein einer Grundobligation voraussetzen, so wäre ein Vertrag nach § 780 BGB. gänzlich unsinnig und daher ohne weiteres nichtig.

II. Das Verhältnis zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation im einzelnen.

1. Die Einwirkung der Grundobligation auf den selbständigen Leistungsanspruch.

a) Formvorschriften.

Im zweiten Teil der Arbeit, der das Verhältnis zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation im einzelnen behandelt, untersuchen wir zunächst die Einwirkung der Grundobligation auf den selbständigen Leistungsanspruch. Aus dieser Untersuchung wird sich ergeben, welcher Teil[76]) der aus dem Grundschuldverhältnis erwachsenen rechtlichen Beziehungen zwischen den Parteien bei der Abstraktion seine Geltung behält, inwieweit also der Grundsatz der Abstraktion eine Einschränkung erfahren hat. Die Gründe, die den Gesetzgeber zu diesen Einschränkungen veranlaßt haben, beruhen teils auf der Erwägung, daß die Verschaffung eines selbständigen Leistungsanspruches bei Fehlen oder späterem Wegfall einer kausalen Individualisierung der Forderung eine unbillige Vermögensverschiebung zugunsten des Gläubigers darstellt, die eine Korrektur in Gestalt einer Kondiktionsklage oder -einrede des Schuldners erfordert, teils sind diese Gründe rechtspolizeilicher Natur. Hierunter fallen insbesondere die Fälle, in denen das Gesetz die

[74]) Vgl. R. Leonhard, D. allgem. Teil, S. 264 f.

[75]) Vgl. Degenkolb, a. a. O., S. 216/217. Adler, Z. f. HR., Bd. 64, S. 130, geht zu weit, wenn er verlangt, der abstrakten Verpflichtung müsse ein kausales Rechtsgeschäft vorausgehen, das bereits eine Verpflichtung erzeugt habe.

[76]) Die Geltendmachung kausaler Einwendungen in vollem Umfange wird, in konsequenter Durchführung ihrer Auffassung, von denen vertreten, die in dem selbständigen Leistungsanspruch nur eine Beweisverschiebung erblicken. Vgl. Neubecker, a. a. O., S. 79 ff., S. 82.

Herbeiführung eines von der Rechtsordnung mißbilligten Rechtserfolges auf dem Wege abstrakter Schuldversprechen verhindern will, so insbesondere bei der Übernahme einer abstrakten Verpflichtung zur Erfüllung von unsittlichen Rechtsgeschäften oder von Naturalobligationen oder bei der Umgehung verschärfter gesetzlicher Formvorschriften durch Ausstellung einer abstrakten Skripturobligation.

Beginnen wir mit den Formvorschriften, so wurde schon oben festgestellt, daß bei den Schuldversprechen und Schuldanerkenntnissen eine Abweichung von der normalen Schriftform sowohl mit Rücksicht auf ihre causa wie aus anderen Gründen erfolgen kann, so im Falle des § 350 HGB. im Hinblick auf die Person und das Gewerbe des Promittenten, dem man die erforderliche Umsicht zutraut, die ihn vor unüberlegter Verpflichtungsübernahme schützt, in den Fällen der §§ 311, 313 wegen der Eigenart der zu leistenden Gegenstände. Nur die Fälle, in denen die Abweichung mit Rücksicht auf die causa, auf die obligatorischen Beziehungen zwischen den Parteien, statuiert wurde, kommen für die Erörterung der Einwirkung der Grundobligation auf den selbständigen Leistungsanspruch in Frage. Hierher gehören die §§ 518 I, S. 2, 782 und 2301 I, S. 2 BGB.

In diesen Fällen ist aber die Einwirkung der Grundobligation auf das Schuldversprechen, wie oben ausgeführt, eine derartige, daß die causa Geschäftsbestandteil desselben wird, so daß hier in Wahrheit kein selbständiger Leistungsanspruch in unserem Sinne, sondern eine neue kausale Forderung entsteht.

Im Falle des § 518 I, S. 2, ist die gerichtliche oder notarielle Beurkundung dann nicht nötig, es genügt vielmehr die gewöhnliche Schriftform, wenn schon für das kausale Schenkungsversprechen die erforderliche Form gewahrt ist. Das ergibt sich aus dem Sinn der Vorschrift, die die Heilung des Formmangels des Schenkungsversprechens durch die Hingabe eines abstrakten Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses verhindern will[77]). Aber auch in diesem Falle liegt ebenso wie bei § 782 BGB. eine kausale Verpflichtung vor, da der Nachweis des formell gültigen Kausalversprechens durch den Gläubiger für den Bestand seines Anspruchs erforderlich ist, und der Hinweis auf die mangelnde Form bei dem Kausalversprechen durch den Schuldner keine Einrede, sondern Leugnen des Klaggrundes wäre.

Die Formvorschriften des § 518 I, S. 2, beziehen sich nur auf die Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse gemäß §§ 780ff. BGB[78]), so daß ein schenkungsweise gegebener Wechsel der erschwerten Form nicht bedarf, ebenso wie für ein Wechselversprechen auf Grund

---

[77]) a. A. Enneccerus I 2, § 422, Anm. 2, Brütt, a. a. O., S. 143, Lange, a. a. O., S. 34.

[78]) Wenn im RGR. Komm., § 518 3, das Gegenteil behauptet wird, so beruht das nur auf falscher Ausdrucksweise. Gemeint ist damit, daß der Wechsel bei mangelnder Form des Kausalversprechens kondiziert werden kann. Das ergibt sich aber nicht aus § 518, Abs. I, S. 2, sondern aus § 518, Abs. I, S. 1 in Verbindung mit § 812. Vgl. RGE., Bd. 71, S. 291.

von Abrechnung oder Vergleich mündliche Erteilung (§ 782 BGB.) nicht genügen würde. Bei dem Wechsel handelt es sich eben um eine besondere Art des selbständigen Leistungsanspruchs mit eigenen, den Bedürfnissen des Handelsverkehrs angepaßten Formvorschriften. Bei dem Wechsel ist die causa daher in den besprochenen Fällen nicht Geschäftsbestandteil der Forderung geworden wie in den Fällen der § 780 ff. BGB., der Wechsel behält daher in diesen Fällen seine abstrakte Natur.

b) Nichtigkeit der Grundobligation, insbesondere die unsittliche causa.

Die Mängel der Grundobligation, zu denen wir jetzt übergehen, können so weit in den Bestand der Kausalverpflichtung eingreifen, daß eine klagbare Kausalverpflichtung überhaupt nicht bestand oder später weggefallen ist, sie können aber auch darin bestehen, daß der Schuldner gegen die Kausalforderung Einreden geltend machen kann.

Für die Fälle, in denen eine klagbare Grundobligation überhaupt nicht bestand oder später weggefallen ist, bestimmt § 812 BGB., daß hier der Schuldner einen Kondiktionsanspruch oder eine Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung erhält. Denn wenn der selbständige Leistungsanspruch ohne causa, ohne „rechtlichen Grund" erteilt ist, dann fordert das Billigkeitsgefühl vom Gesetzgeber einen Ausgleich zwischen der „absoluten", der ohne Rücksicht auf die obligatorischen Beziehungen zwischen den Parteien geschaffenen und von ihr losgelösten Rechtslage und dem Zustand, den die Parteien als rechtlichen und wirtschaftlichen Erfolg im Auge hatten, oder, wie Neubecker sagt: Der § 812 BGB. ist das Ventil im luftleeren Raum der abstrakten Forderung[79]).

Wenn soweit Einigkeit über diese Wirkung einer nichtigen Grundobligation auf den selbständigen Leistungsanspruch herrscht, und im Hinblick auf die Bestimmung des § 812 II: „Als Leistung gilt auch die durch Vertrag erfolgte Anerkennung des Bestehens eines Schuldverhältnisses" Zweifel über die Kondizierbarkeit des selbständigen Leistungsanspruchs nicht auftauchen können, so beginnt der Hauptstreit, der bei der Erörterung des selbständigen Leistungsanspruchs in der Literatur entstanden ist, bei der Frage, ob in einzelnen Fällen, die Einwirkung nicht weitergeht, und die Nichtigkeit der Grundobligation unmittelbar Nichtigkeit des selbständigen Leistungsanspruchs zur Folge hat[80]). Die Fälle, in denen der Gesetzgeber diese direkte Einwirkung auf den selbständigen Leistungsanspruch ausgesprochen hat, finden wir in den §§ 656, 762 BGB. Es wurde schon oben S. 18 im Anschluß an Tuhr zu diesen legislativen Konstruktionsfehlern kritisch Stellung genommen. Nach der allgemeinen Fassung des § 762 muß nicht nur ein Versprechen gemäß § 780 f. BGB., sondern auch der für eine Naturalobligation gegebene Wech-

[79]) Vgl. Neubecker, a. a. O., S. 79.
[80]) Vgl. hierzu Rümelin, a. a. O., Bd. 98, § 12.

sei nicht, wie allgemein nach § 812 BGB., kondizierbar, sondern nichtig sein, da er ja, wie später zu erörtern sein wird, noch keine Erfüllung und damit Heilung der mangelhaften causa darstellt[81]).

Der Versuch von Collatz, diese Bestimmung des § 762 so auszulegen[82]), daß aus ihr nicht Nichtigkeit des selbständigen Leistungsanspruchs, sondern nur ein Rückforderungsrecht nach § 812 BGB. erwächst, muß an der eindeutigen Fassung des § 762 BGB. scheitern. Er bedeutet jedoch eine de lege ferenda sehr beachtenswerte Anregung für eine Korrektur der Vorschrift des § 762 BGB., zumal auch aus den Motiven hervorgeht, daß der Schuldner nur einen Anspruch auf Rückgewähr, auf Befreiung von der aus der Anerkennung sich ergebenden Verpflichtung erhalten soll[83]).

Für die Entscheidung der Fälle, in denen die Nichtigkeit der Grundobligation nicht auf Mängeln der in den §§ 656, 762 BGB. bezeichneten Art, sondern in anderen, vom Gesetzgeber mißbilligten Kausalbeziehungen beruht, insbesondere bei unsittlicher oder wucherischer causa, muß maßgebend sein die oben S. 18 gefundene Eigentümlichkeit des selbständigen Leistungsanspruchs als eines selbständigen Forderungsrechtes, das Mängel der causa niemals unmittelbar affizieren können. Das abstrakte Forderungsrecht kann nur dann nach § 138 BGB. nichtig sein, wenn die in ihm versprochene Leistung selbst unsittlich ist[84]). Das trifft jedoch in den Fällen, in denen auf Grund einer unsittlichen causa, etwa eines Bordellverkaufes, in abstrakter Form eine Geldsumme versprochen wird, nicht zu, wohl aber dann, wenn auf die unsittliche causa derart Bezug genommen wird, daß auch aus dem Tatbestand des Versprechens die Unsittlichkeit der causa erhellt[85]). Insofern ist Klingmüller zuzustimmen, wenn er ausführt, daß die absoluten Vorschriften der Rechtsordnung über verbotswidrige und unsittliche Rechtsgeschäfte auch dem abstrakten Schuldversprechen gegenüber durchgreifen müssen[86]). Dies allgemeine Prinzip des § 138 BGB. ergreift aber nur die Fälle, in denen das betreffende Rechtsgeschäft, hier das abstrakte Schuldversprechen, selbst unsittlich ist, nicht dagegen diejenigen Fälle, in denen ein anderes, von ihm losgelöstes Rechtsgeschäft, hier also die Grundobligation, gegen die guten Sitten verstößt.

---

[81]) Vgl. Oertmann, § 762 4 a, Staub, WO. Art. 82, Anm. 37, RGE., Bd. 52, S. 39 f., RG. in D. Jur. Z. 1903, S. 526, Nr. 109, RG. in Recht 1910, Nr. 1951, OLG. Hamburg in ROLG., Bd. 4, S. 234, OLG. Celle in ROLG., Bd. 4, S. 236.

[82]) Collatz, a. a. O., S. 144 f.

[83]) Motive, II. Bd., S. 645.

[84]) Ebenso: Enneccerus I 1, § 178 II 3, I 2, § 422 II 2, Goldmann-Lilienthal, a. a. O., S. 832, Endemann, Lehrb. d. bürg. R., Bd. I, § 194, Anm. 12, Oertmann, Abstr. Verspr. (D. Jur. Z. 1902), S. 105 ff., Stammler, D. Lehre v. richtigen R., S. 493, v. Tuhr, a. a. O., S. 36, Collatz, a. a. O., S. 141 f., Engel, a. a. O., S. 49; aus der Praxis für alle Schuldversprechen grundlegend: RGE., Bd. 8, S. 97 f.; vgl. RGE., Bd. 63, S. 184 f. für abstrakte dingliche Verträge, RGE., Bd. 64, S. 148.

[85]) Vgl. Rittweger, Die bes. Einwendungen d. Schuldners gegen ein Schuldanerkenntnis, S. 33.

[86]) Klingmüller, Schuldverspr., S. 133.

Denjenigen[87]), die bei unsittlicher causa Nichtigkeit des selbständigen Leistungsanspruchs annehmen, muß zugegeben werden, daß der Gesetzgeber, der in § 762 BGB. schon bei Naturalobligationen Nichtigkeit des Schuldversprechens statuierte, diese Bestimmung erst recht bei unsittlicher oder verbotener causa hätte treffen müssen. Wenn dies unterblieb, und die Möglichkeit einer Anwendung a minore ad maius auf die besprochenen Fälle durch die positive Bestimmung des § 817 BGB.[88]) unterbunden wurde, so ist das zwar eine legislative Inkonsequenz und ein Beweis dafür, daß das Gesetz in den §§ 656, 762 BGB. eine zu weitgehende Einwirkung auf die abstrakte Verpflichtung vornahm, kann aber die von uns gefundene Entscheidung, daß die Nichtigkeit der Kausalobligation nicht Nichtigkeit, sondern nur Kondizierbarkeit des selbständigen Leistungsanspruchs zur Folge hat, nur bestätigen. Diese Entscheidung gilt für die Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB. wie für den Wechsel.

c) Die Zulässigkeit von Einreden aus dem Kausalverhältnis, insbesondere die Einrede des nicht erfüllten Vertrages und die Einrede der Verjährung.

In den Fällen, in denen eine gültige Grundobligation zwar bestand, in denen aber der Schuldner gegen die Geltendmachung der Kausalforderung Einreden geltend machen kann, entsteht die Frage, ob und inwieweit diese Einreden auch dem selbständigen Leistungsanspruch gegenüber durchgreifen. Auch hier tritt der Konflikt zwischen der Selbständigkeit der abstrakten Forderung und der Rücksicht auf ihre wirtschaftliche Praktikabilität, die die Geltendmachung aller Einreden aus der Kausalobligation verbietet, einerseits, und dem berechtigten Bedürfnis, eine unbillige Härte durch unbedingten Ausschluß jeder Verteidigungsmöglichkeit für den Schuldner zu vermeiden, andererseits hervor, ein Konflikt, für den mit dem vom Gesetz gegebenen Mitteln eine Lösung gesucht werden muß.

Häufig wird die Frage der Zulässigkeit von Einreden aus dem Kausalverhältnis gegen den selbständigen Leistungsanspruch mit den Worten entschieden: Die Ausstellung eines Schuldversprechens bedeute einen Verzicht auf die Einreden aus der Grundobligation,

---

[87]) Dernburg, II 1, S. 601, Crome, II. Bd., § 306 2, Staub, HGB., § 350, Anm. 16 (zweifelnd), Rümelin, a. a. O., Bd. 98, S. 780 ff., S. 292/293, Klingmüller, Schuldverspr., S. 133 ff., Neubecker, a. a. O., S. 89 f., Lotmar, D. unmoralische Vertrag, S. 63.

[88]) § 817: Die Rückforderung ist ausgeschlossen, wenn dem Leistenden gleichfalls ein solcher Verstoß (gegen die guten Sitten) zur Last fällt, es sei denn, daß die Leistung in der Eingehung einer Verbindlichkeit bestand. Diese Bestimmung wäre dann insoweit überflüssig, wenn die Unsittlichkeit der causa nicht nur Kondizierbarkeit, sondern unmittelbar Nichtigkeit des selbständigen Leistungsanspruchs zur Folge hätte.

daher seien diese Einreden unzulässig[89]). Die im Ergebnis richtige Entscheidung bedarf jedoch einer anderen Rechtfertigung. Diese liegt in der Selbständigkeit der beiden, nur zweckidentischen Forderungen, nämlich der Kausalforderung und des selbständigen Leistungsanspruchs. Die aus der Kausalbeziehung entspringenden Einreden ergreifen, eben wegen der Verschiedenartigkeit der beiden Ansprüche, nur die Kausalforderung, während gegen den selbständigen Leistungsanspruch, der eine von der Grundobligation losgelöste, eigene Substanz besitzt, nur die in ihm begründeten Einwendungen, etwa die Einrede aus § 812 BGB., durchgreift[90]).

Die Härten, die für den Schuldner durch diesen Verlust der Einreden entstehen, die aber nicht vermieden werden können, wenn nicht der Verkehrswert der abstrakten Forderung illusorisch gemacht werden soll, werden zum Teil dadurch ausgeglichen, daß in allen den Fällen, in denen der Schuldner aus der Kausalbeziehung durch vertragswidriges Verhalten des Gläubigers einen Anspruch gegen diesen auf Schadensersatz erhalten hat, er gegenüber dem selbständigen Leistungsanspruch die Möglichkeit der Aufrechnung, bzw. bei Ungleichartigkeit der Leistungen die Einrede des Zurückbehaltungsrechts besitzt.

Damit wird auch die von manchen[91]) für die Fälle dolosen Mißbrauchs des formalen Rechts im Widerspruch zum wahren Recht vorgeschlagene exceptio doli generalis überflüssig[92]).

Eine der praktisch wichtigsten Einreden, nämlich die Einrede des nicht erfüllten Vertrages[93]), kann der Schuldner dem selbständigen Leistungsanspruch gegenüber nicht in der Weise geltend machen, daß er durch ihr Vorbringen nach § 273 in Verbindung mit § 322 BGB. eine Verurteilung Zug um Zug erwirkt. Das ergibt sich aus der oben besprochenen Feststellungswirkung des selbständigen Leistungsanspruchs bezüglich der Verpflichtung des Schuldners zur Leistung. Doch hat bereits Brütt[94]) darauf hingewiesen, daß der Schuldner in den Fällen des § 326 BGB., nämlich bei Verzug des

---

[89]) Vgl. Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 307, Staudinger, § 781 IV 6, Hoffmeyer, Das Schuldanerkenntnis, S. 25.

[90]) Vgl. Doehring, Abstrakte Schuldverspr., Schuldanerkenntnis usw., S. 29; a. A. Kindel, Rechtsgeschäft, S. 18: „Die Abstraktion vom Rechtsgrunde wird zu einem leeren Schein", Neubecker, a. a. O., S. 83, in konsequenter Durchführung der Ablehnung der eigenen materiellen Substanz des abstr. Schuldversprechens.

[91]) Vgl. Staub, HGB., § 350, Anm. 13 am Ende, Endemann, Lehrb., I. Bd., § 194, Anm. 12.

[92]) Gegen die exceptio doli generalis, vgl. Rümelin, a. a. O., Bd. 98, S. 232 f., Brütt, a. a. O., S. 121 ff.

[93]) Leonhard, Beweislast, S. 342 ff. hat m. E. zutreffend nachgewiesen, daß es sich hier in Wahrheit nicht, wie die h. M. im Hinblick auf den Wortlaut des Gesetzes (vgl. §§ 202, 320 BGB.) annimmt, um Einreden, sondern um ein teilweises Leugnen des Klaggrundes handelt. Denn unbestritten hat der Kläger den Beweis für die Erfüllung seiner Leistung zu erbringen. Vgl. RG. in Gruchot, Bd. 52, S. 861. Ein Eingehen auf die Einzelheiten dieses Streites würde jedoch über den Rahmen dieser Arbeit hinausführen.

[94]) Brütt, a. a. O., S. 125.

Gläubigers, unter den dort bestimmten Voraussetzungen vom Kausalvertrag zurücktreten und dem Gläubiger des selbständigen Leistungsanspruchs dann die Einrede der causa data causa non secuta entgegenhalten kann.

Auch eine andere praktisch bedeutsame Einrede, nämlich die Einrede der Verjährung, kann der Schuldner wegen der Verschiedenartigkeit der beiden Ansprüche nicht gegenüber der abstrakten Verpflichtung vorbringen, wenn zwar die Kausalforderung, nicht aber die abstrakte Forderung verjährt; tatsächlich wird ja eine abstrakte Verpflichtung häufig nur zu dem Zwecke eingegangen, um an die Stelle einer Grundobligation mit kurzer Verjährungsfrist einen neuen Anspruch mit normaler, d. h. nach § 195 BGB. dreißigjähriger Verjährungsfrist zu setzen[95]). Jedoch wird in den Fällen, in denen in dem Schuldversprechen auf eine Kausalobligation Bezug genommen ist, für die das Gesetz eine kürzere als die normale Verjährungsfrist bestimmt hat, auch für den selbständigen Leistungsanspruch diese kurze Verjährungsfrist zu gelten haben. Das widerspricht auch nicht dem Wesen und der Selbständigkeit der abstrakten Verpflichtung, da die Parteien nach § 225 BGB. auch bei dem selbständigen Leistungsanspruch die Möglichkeit haben, Abweichungen von der normalen Verjährung durch Vereinbarung einer kürzeren Frist festzusetzen[96]).

2. Die Einwirkung des selbständigen Leistungsanspruchs auf die Grundobligation.

a) Das Erlöschen der Grundobligation.

1. Durch Novation oder Hingabe an Zahlungs Statt.

Die wichtigste Frage bei der Behandlung der Einwirkung des selbständigen Leistungsanspruchs auf die Grundobligation ist die, ob durch Hingabe des abstrakten Schuldversprechens die Grundobligation erlischt oder ob sie, in demselben Umfang wie zuvor oder unter Einschränkungen oder Veränderungen, ihre Geltung behält. Die Frage entsteht aber nur in den Fällen, in denen die Parteien eine ausdrückliche Vereinbarung unterlassen haben, da sie ja dem im bürgerlichen Recht herrschenden Grundsatz der Vertragsfreiheit zufolge sowohl bestimmen können, daß die Grundobligation durch die neue Schuld getilgt werden soll, wie sie die Abmachung treffen können, daß das Schuldversprechen dem Gläubiger einen neuen Leistungsanspruch unter Beibehaltung der alten Forderung gewähren soll.

Beim Fehlen einer derartigen Vereinbarung wäre die weitgehendste Einwirkung die, daß durch Abgabe des Schuldver-

[95]) Vgl. RGE., Bd. 75, S. 7.

[96]) Vgl. Motive, II. Bd., S. 688, Enneccerus, I, 2, § 422 III, RGR. Komm. § 780 6, Rümelin, a. a. O., Bd. 98, S. 239, Klingmüller, Schuldversprechen, S. 126, Berliner, D. abstr. Schuldverspr. d. BGB., S. 15; a. A. Lange, a. a. O., S. 36, nach dem die abstrakte Schuld in jedem Falle erst in 30 Jahren verjähren soll.

sprechens die Grundobligation in gleicher Weise getilgt würde, wie sie durch Hingabe von gesetzlichen Zahlungsmitteln ihre Befriedigung findet. Einen derartigen Eingriff in den Bestand der Grundobligation im Zweifel annehmen, heißt praktisch das abstrakte Schuldversprechen mit gesetzlichen Zahlungsmitteln, d. h. mit Geld, auf eine Stufe stellen. Den Versuch hierzu hat für das Gebiet des Wechsels Einert[97]) unternommen, eine Konstruktion, die seitdem keine Anhänger mehr gefunden hat und heute nur noch historische Bedeutung besitzt; denn der Wechsel trägt nach der heute allgemein herrschenden Anschauung nicht den Wert in sich, der ihn zur Funktion als Geld, als ein im Verkehr anerkannter Wertmesser und Wertträger[98]), tauglich machen könnte.

Eine andere Möglichkeit der Einwirkung liegt darin, daß man die Grundobligation bei Hingabe des abstrakten Schuldversprechens durch Novation[99]) — Ersetzung des alten Schuldverhältnisses durch ein neues — oder durch datio in solutum[100]) — Hingabe an Zahlungs Statt — als erloschen betrachtet[101]).

Die Gründe, die im römischen Recht zur Konstruktion einer Novation führten, nämlich die durch den Formalismus des älteren römischen Rechts bedingte Unzulässigkeit von Abänderungen einer bestehenden Schuld, wie sie sich bei dem selbständigen Leistungsanspruch durch den Abstraktionsprozeß ergeben, sind im modernen Recht weggefallen. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit gestattet heute die Vornahme derartiger Veränderungen, ohne daß sie notwendig zum Untergang der alten Forderung führen müßten, an deren Stelle ein neugestaltetes Schuldverhältnis tritt.

Gegen die Annahme, daß in der Eingehung einer abstrakten Schuldverpflichtung eine datio in solutum, eine Hingabe an Zahlungs Statt, liegt, sprechen weniger konstruktionstechnische Erwägungen, als praktische Bedenken im Hinblick auf das Verkehrs- und Wirtschaftsleben. Denn wenn auch durch die Verschaffung des selbständigen Leistungsanspruchs im allgemeinen und im besonderen des Wechsels, der Gläubiger der Grundobligation eine Zuwendung von großer praktischer Bedeutung erhalten hat, die zweifellos für ihn einen gewissen Vermögenswert besitzt[102]), so ist doch andererseits die Sicherheit, daß ihm der neue Anspruch tatsächlich auch endgültige wirtschaftliche Befriedigung verschaffen wird, keine so absolute, daß für den Regelfall Tilgung der Grundobligation durch

---

[97]) Einert, D. Wechselrecht, S. 51.

[98]) Vgl. Enneccerus, I, 1, § 116.

[99]) So: Ladenburg, Bewirkt d. Ausstellung usw. eines Wechsels eine Novation (Arch. f. d. Wechselrecht, Bd. 5), S. 135, Unger, Die rechtliche Natur d. Inhaberpapiere, S. 166 ff., S. 170.

[100]) Römer, Leistung an Zahlungsstatt, S. 108 f.

[101]) Vgl. Enneccerus I, 2, § 298, Anm. 16, Grünhut, Wechselrecht, II. Bd., S. 297, RG. in Seufferts Archiv, Bd. 62, S. 351 f.

[102]) Vgl. Bähr, a. a. O., S. 11.

Hingabe an Zahlungs Statt angenommen werden kann[103]). Diesen Erwägungen sind auch die Verfasser des BGB. gefolgt, das in § 364 Abs. II bestimmt: „Übernimmt der Schuldner zum Zweck der Befriedigung des Gläubigers diesem gegenüber eine neue Verbindlichkeit, so ist im Zweifel nicht anzunehmen, daß er die Verbindlichkeit an Erfüllungs Statt übernimmt"[104]). Der § 364 II gilt in gleicher Weise für die Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB. wie für den eigenen, bzw. trassiert-eigenen Wechsel. Für den gezogenen Wechsel, die Tratte, ist die Sonderbestimmung des § 788 BGB. heranzuziehen; denn wenn es auch in Einzelfragen bestritten ist, ob die Tratte der Anweisung gleicht, so enthält doch zweifellos die Tratte die Anweisungsform, so daß für die Frage der datio in solutum die Bestimmung des § 788 BGB. anzuwenden ist.

2. Das Erlöschen der Grundobligation durch Zweckerreichung.

Mit diesem aus den erwähnten gesetzlichen Bestimmungen gewonnenen Ergebnis: Durch Hingabe des selbständigen Leistungsanspruchs erlischt im Zweifel die Grundobligation nicht, ist die Frage, ob nicht die Grundobligation durch die abstrakte Schuldverpflichtung in anderen Beziehungen Veränderungen erlitten hat, noch nicht beantwortet.

Aus der Zweckidentität der konkurierenden Ansprüche ergibt sich, daß bei Erfüllung des selbständigen Leistungsanspruchs durch Zahlung der versprochenen Summe auch die Grundobligation durch Zweckerreichung untergegangen ist[105]).

Nach Klein ist eine Forderung dann durch Zweckerreichung untergegangen, wenn ihr entfernter realer juristischer Zweck für den Gläubiger gleich vollständig und günstig durch eine nicht auf die Obligation gerichtete Tätigkeit erreicht ist. Das trifft für unsere Fälle dann zu, wenn entweder der Schuldner das abstrakte Schuldversprechen eingelöst hat, oder, falls der Gläubiger des abstrakten Versprechens der Remittent einer Tratte ist, soweit Akzeptant oder Trassant die Wechselvaluta ausgezahlt haben, oder durch Präjudizierung des Wechsels festgestellt ist, daß der Remittent einem späteren Indossatar des Wechsels keinen Regreß zu leisten braucht[106]).

---

[103]) a. A. für die Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB., Schöninger, a. a. O., S. 302 f.

[104]) Vgl. die Kommentare zu § 364, ferner: Staub, WO. Art. 83, Anm. 25, Grünhut, II. Bd., S. 289/290, Wieland, a. a. O., S. 29 ff., Cosack, Lehrb. d. bürg. R., § 167 II, Klausing, Zahlung d. Wechsel, S. 32 f., aus der Praxis: ROHGE., Bd. 18, S. 391, RGE., Bd. 14, S. 211, Bd. 35, S. 196, Bd. 67, S. 264; RG. neuerdings im Zusammenhang mit der Aufwertungsfrage in Jur. W. 1926, S. 154 f., L. Zeitschrift 1926, S. 631, Nr. 6.

[105]) Vgl. Klein, Untergang der Obligation durch Zweckerreichung, S. 110 u. 119.

[106]) Vgl. Adler, a. a. O., Bd. 64, S. 214 f.

3. Der Verlust der Kausalforderung durch Versäumung der Wechseldiligenz.

In der Lehre vom Wechsel nimmt die herrschende Meinung noch in einem weiteren Fall Untergang der Grundobligation an, nämlich dann, wenn der Wechselnehmer durch Vernachlässigung der wechselmäßigen Sorgfalt, zu der er dem Wechselgeber gegenüber verpflichtet ist, diesem einen Schaden zugefügt hat[107]). An dieser Stelle interessiert uns nicht so sehr die Frage, ob der Wechselnehmer in der Tat zu der erwähnten Wechseldiligenz verpflichtet ist, sondern nur die von der herrschenden Meinung vertretene, eigentümliche unmittelbare Einwirkung der aus der abstrakten Verpflichtung sich ergebenden Rechtsfolgen auf den Bestand der Grundobligation. Bezüglich der Diligenzpflicht können wir uns daher hier mit der Feststellung begnügen, daß sich die Pflicht des Wechselnehmers zur Wahrnehmung der Interessen des Wechselgebers, insbesondere durch den Versuch, Zahlung von dem Bezogenen zu erlangen, durch rechtzeitige Protesterhebung und unversehrte Rückgabe des Wechsels zur Erhaltung der Regreßrechte des Wechselgebers, aus dem besonderen Vertragsverhältnis zwischen Wechselgeber und Wechselnehmer ergibt. Diese Diligenzpflicht kann dem Wechselnehmer um so eher zugemutet werden, als er bei dem Versuch, Zahlung von dem Bezogenen zu erlangen, in erster Linie seine eigenen Interessen auf Befriedigung seiner Wechselforderung verfolgt. Analoge Fälle von Pflichten auf der Gläubigerseite finden wir in den §§ 789 BGB. und 842 CPO.

Die Konstruktion der herrschenden Meinung, die bei schuldhaftem und schädigendem Unterlassen dieser Sorgfaltspflichten des Wechselnehmers, d. h. des Gläubigers des selbständigen Leistungsanspruchs, Untergang seiner Kausalforderung annimt, ist nicht ohne Widerspruch geblieben, ja es ist sogar zweifelhaft, ob diese Theorie heute tatsächlich noch als herrschende bezeichnet werden kann[108]).

Mit Recht läßt sich gegen diese Theorie vom Verlust der Kausalforderung geltend machen, daß ein derartig außergewöhnlicher Fall, in dem, entgegen der Regel, daß vertragswidriges Verhalten einen Anspruch auf Schadensersatz begründet, sofort Untergang der Kausalforderung angenommen wird, einer ausdrücklichen Regelung durch das Gestz, und zwar bei den Bestimmungen über das Erlöschen der Schuldverhältnisse (§ 362 f. BGB.), bedurft hätte. Eine stillschweigende Abmachung, die auf die erwähnten Rechtsfolgen hinzielt, den Parteien in jedem Falle einer Wechselbegebung zu unterstellen, ist, eben mit Rücksicht auf die Ungewöhnlichkeit der Konstruktion, unzulässig. Vor allem widerspricht diese Theorie der

---

[107]) Vgl. Grünhut, Bd. II, S. 303, Staub, WO. Art. 83, Anm. 7, 26, 28, 29, vor allem die Entscheidung des ROHG. in ROHGE., Bd. XIX, S. 170 f., insbes. S. 175: „Die Einhaltung der wechselmäßigen Diligenz erscheint somit als vertragsmäßige Bedingung jedes Rückgriffs". Hierzu vgl. Klausing, a. a. O., S. 159.

[108]) Vgl. Adler, a. a. O., Bd. 64, S. 190 ff., S. 196 f., Klausing, a. a. O., S. 204.

herrschenden Meinung dem von uns mit Nachdruck betonten Grundsatz der Selbständigkeit der beiden Schuldverhältnisse, von denen Mängel des einen das andere nicht unmittelbar in Mitleidenschaft ziehen können.

Jedoch ist auch die Entscheidung der Gegner der herrschenden Meinung ihrerseits in manchen Punkten anfechtbar.

Adler[109]) nimmt bei schuldhafter und den Remittenten schädigender Präjudizierung des Wechsels durch den Indossatar die Entstehung eines Deliktsanspruchs wegen Forderungsverletzung an, der der Kausalforderung des Indossatars gegenüber tritt, so daß der Indossatar seine Kausalforderung nach dem Satz: dolo petit, qui petit, quod redditurus est, nicht mehr geltend machen kann. Der Schaden des Remittenten besteht darin, daß der Remittent, der nach Präjudizierung des Wechsels vom Indossatar auf Zahlung der Kausalschuld belangt wird, gegen den Trassanten seinerseits nicht mehr seine Kausalforderung geltend machen kann, weil diese nach Präjudizierung des Wechsels durch Zweckerreichung untergegangen ist. Die Lehre Adlers ist deswegen abzulehnen, weil aus § 823 I BGB. ein Anspruch wegen Forderungsverletzung nicht erwachsen kann, da die Fälle der Forderungsverletzung an anderer Stelle des Gesetzbuchs, nämlich im ersten Teil des Obligationenrechts, erschöpfend geregelt sind. Zudem kann ein anderer als der Schuldner das nur gegen den Schuldner gerichtete Recht grundsätzlich nicht verletzen, sondern nur ausnahmsweise dann, wenn er kraft besonderer Vorschrift, etwa als Cessionar einer Forderung oder als Besitzer eines Inhaberpapieres auf die Forderung des Gläubigers einzuwirken vermag. Diese Auffassung ist heute allgemein anerkannt.[110]).

Klausing[111]) unterstellt den Parteien bei Hingabe des Wechsels eine stillschweigende Vereinbarung, nach der der Kausalschuldner im Falle schädigender Versäumung der Diligenzpflicht durch den Gläubiger von seiner Kausalverpflichtung zurücktreten kann, so daß durch den Rücktritt die Kausalverpflichtung des Wechselgebers, nicht aber die des Wechselnehmers untergeht. Hierzu ist zu sagen, daß die Vereinbarung eines derartigen Rücktrittsrechtes von den Parteien zwar ausdrücklich getroffen werden kann, daß es aber unmöglich ist, in jeder Hingabe eines Wechsels die stillschweigende Abmachung eines so gekünstelten Vertragsgebildes zu erblicken. Die Klausingsche Konstruktion, die sich nur als Notbehelf rechtfertigen ließe, ist um so mehr abzulehnen, als sie durch eine viel einfachere, vom Gesetzgeber gebotene Lösung überflüssig gemacht wird. In den Fällen nämlich, in denen dem Schuldner durch die Versäumung der Wechseldiligenz ein Schaden entstanden ist, hat er durch die Verletzung des oben erwähnten Pflichtenvertrages einen

---

[109]) Adler, a. a. O., Bd. 64, S. 223 ff.

[110]) Vgl. Enneccerus I, 2, § 451 I 1; gegen Adler ferner Klausing, a. a. O., S. 242 f.

[111]) Vgl. v. Tuhr, Zu Klausing: Die Zahlung durch Wechsel und Scheck (Z. f. HR., Bd. 84), S. 514.

Anspruch auf Schadenersatz erhalten, mit dem er gegen die Kausalforderung des Gläubigers nach § 387 BGB. aufrechnen kann.

b) Die Anspruchskonkurrenz zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation.

Solange Grundobligation und selbständiger Leistungsanspruch noch nicht durch Zahlung oder Zweckerreichung erloschen sind, stehen sie nebeneinander in alternativer Anspruchskonkurrenz im Sinne Hellwigs[112]), d. h. sie stellen zwei auf verschiedenem Rechtsgrund beruhende Forderungen dar, die zur Befriedigung desselben wirtschaftlichen Interesses dienen. Diese Anspruchskonkurrenz mit Wahlrecht des Gläubigers kann in zwei verschiedenen Formen auftreten: einmal kann der Gläubiger nach seinem Belieben auf die eine oder die andere Forderung zurückgreifen, es handelt sich dann um eine echte Wahlschuld mit Wahlrecht des Gläubigers, d. h. das abstrakte Schuldversprechen ist „sicherungshalber" gegeben worden; im anderen Falle muß der Gläubiger zuerst seine Befriedigung aus einer der beiden Forderungen versuchen, und erst nach Mißlingen dieses Versuches tritt an die Stelle der primär geschuldeten Leistung als Ersatz die zweite Forderung (in unseren Fällen die Kausalforderung); im letzteren Falle liegt eine unechte Wahlschuld, eine facultas alternativa, vor, d. h. das abstrakte Schuldversprechen ist „zahlungshalber" gegeben worden.

Das Gesetz läßt die Frage, ob selbständiger Leistungsanspruch und Grundobligation nach Art der Wahlschuld koordiniert nebeneinanderstehen, oder ob die Grundobligation dem selbständigen Leistungsanspruch subordiniert ist in dem Sinne, daß der Gläubiger zunächst Befriedigung aus dem selbständigen Leistungsanspruch suchen muß, unentschieden. In der Literatur, wird die Auffassung, daß es sich um eine Wahlschuld handelt, insbesondere von Adler[113]) vertreten, während Oertmann[114]), Staudinger[115]), Cosack[116]), Planck[117]) und Dernburg[118]) eine facultas alternativa annehmen. Eine Mittelansicht vertritt Klausing[119]). Hiernach liegt in den Fällen, in denen das abstrakte Schuldversprechen die alleinige Verpflichtung des Kausalschuldners enthält, d. i. bei den Schuldversprechen nach §§ 780 ff. BGB. und bei dem Akzeptanten des eigenen Wechsels wie der Tratte, eine Wahlschuld, bei der Ausstellung einer Tratte eine facultas alternativa vor. Dieser Klausingschen Ansicht ist beizutreten. Bei der Ausstellung einer Tratte wird die Annahme einer facultas alternativa bestätigt durch die schon oben erwähnte Pflicht

---

[112]) Hellwig, Anspruch und Klagrecht, § 15, I 2.
[113]) a. a. O., Bd. 64, S. 196.
[114]) Schuldverhältnisse, I. Bd., § 364 3.
[115]) Vor § 780, VII.
[116]) Lehrb. d. bürg. R., § 167, II
[117]) § 364, 2.
[118]) II 1 § 90 V.
[119]) a. a. O., S. 190 f.; ebenso Staub, WO. Art. 83, Anm. 26/27.

des Wechselnehmers, zuerst seine Befriedigung bei dem Bezogenen zu suchen, durch den zwischen den Parteien bestehenden Pflichtenvertrag. Die Tratte ist also zahlungshalber gegeben. Eine vernünftige Abwägung der Interessen des Wechselnehmers einerseits, der durch den Einziehungsversuch bei dem Bezogenen in erster Linie seine eigene Befriedigung verfolgt, und den Interessen des Schuldners andererseits an der Einhaltung des wechselmäßigen Weges und daran, daß der Gläubiger nicht wahlweise und wahllos von dem Bezogenen oder von ihm Zahlung verlangen kann, gibt denen Recht, die in der Begebung einer Tratte den stillschweigenden Abschluß eines derartigen Pflichtenvertrages erblicken[120]); man kann nach diesem Pflichtenvertrag die Wechselbegebung sowohl als bedingte datio in solutum[121]), bedingt nämlich durch den erfolgreiche Einziehungsversuch bei dem Bezogenen, wie auch als Stundung der Kausalforderung, und zwar bis zur erfolglosen Vorlegung des Wechsels an den Bezogenen, auffassen[122]). Wenn Adler[123]) hiergegen vorbringt, daß durch den Pflichtenvertrag der Gläubiger zum Inkassomandatar des Wechselgebers würde, so trifft die Bezeichnung „Inkassomandatar" deswegen nicht auf unsere Fälle, weil der Wechselnehmer gar nicht im Auftrag und für den Wechselgeber die Wechselsumme von dem Bezogenen einzieht, sondern die Valuta für sich selbst behalten soll.

Diejenigen, die bei allen abstrakten Schuldversprechen eine Hingabe zahlungshalber annehmen, übersehen, daß die Gründe, die bei der Tratte das Vorhandensein einer facultas alternativa rechtfertigen, nämlich das Interesse des Wechselgebers an dem Einziehungsversuch bei dem Bezogenen, bei denjenigen selbständigen Leistungsansprüchen fortfallen, bei denen der Kausalschuldner selbst und allein die abstrakte Verpflichtung übernimmt, d. h. bei den Schuldversprechen der §§ 780 ff. BGB. und dem eigenen, bzw. trassiert-eigenen Wechsel. Diese sind also sicherungshalber gegeben. Es besteht kein Grund, den Gläubiger daran zu hindern, daß er die ihm durch den selbständigen Leistungsanspruch entstandene günstige Klägerposition verläßt, und statt dessen den kausalen Anspruch geltend macht. Jedoch muß in diesem Fall der Schuldner davor geschützt werden, daß der Gläubiger oder dessen Cessionar später gegen den Schuldner noch den selbständigen Leistungsanspruch geltend macht, und der Schuldner hierdurch in eine ungünstige Beweisstellung und in die Gefahr doppelter Verurteilung gerät. Bei dem Wechsel wird diese Gefahr dadurch noch erhöht, daß durch die Möglichkeit des gutgläubigen Erwerbs der Wechselforderung durch spätere Indossatare dem Schuldner die ihm gegen den Kausalgläubiger gegebenen Einreden abgeschnitten werden.

---

[120]) Vgl. die oben S. 29, Anm. 107 Genannten.
[121]) Vgl. Grünhut, Bd. II, S. 301.
[122]) Vgl. Klausing, a. a. O., S. 190 f.
[123]) a. a. O., Bd. 64, S. 194.

Vor dieser Gefahr kann der Schuldner sich dadurch schützen, daß er bei der Geltendmachung der Kausalforderung durch den Gläubiger die Einrede des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 BGB. geltend macht, und damit Verurteilung Zug um Zug, d. h. gegen Rückgabe des abstrakten Verpflichtungsscheines, erwirkt[124]). Wenn § 273 BGB. einen fälligen Gegenanspruch des Schuldners verlangt, so würde streng logisch der Anspruch auf Rückgewähr der Skripturobligation oder des Wechsels nach § 812 in Verbindung mit § 371 BGB. erst bei Tilgung, d. h. Bezahlung der Kausalschuld durch den Schuldner entstehen. Nach richtiger, auch in der Praxis des Reichsgerichts anerkannter Auffassung findet aber der § 273 BGB. auch in den Fällen Anwendung, in denen erst mit Erlöschen des eingeklagten Anspruchs die Gegenforderung entsteht, da es der ratio legis nur entsprechen kann, wenn durch die Verurteilung Zug um Zug ein zweiter Prozeß, in dem der Schuldner auf Rückgabe des Scheines klagt, erspart wird[125]). Auch die in § 273 BGB. vorgeschriebene Konnexität der Ansprüche ist gegeben, da beide Ansprüche aus einem einheitlichen Lebensverhältnis im Sinne dieser Vorschrift[126]) insofern entspringen, als sie aus zwei zweckidentischen und wirtschaftlich eng verbundenen Schuldverhältnissen erwachsen.

c) Die Einwirkung in prozessualer Beziehung: Klagänderung, Rechtskraft, Rechtshängigkeit und Rechtsschutzinteresse.

Auch auf dem Gebiete des Prozeßrechts ist die Frage des Verhältnisses zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation praktisch bedeutsam. In den Fällen, in denen der Schuldner aus einem der beiden konkurrierenden Ansprüche verklagt ist, und der Gläubiger im Prozeß auf den anderen Anspruch zurückgreift, wenn also im Wechselprozeß der Gläubiger zugleich seinen Anspruch aus dem Kausalkaufgeschäft substantiiert, oder, umgekehrt, in der Klage aus dem Kaufvertrag die abstrakte Skripturobligation vorlegt, entsteht die Frage, ob hierin eine Klagänderung zu erblicken ist. Klagänderung liegt dann vor, wenn der Kläger auf einen anderen als den in der Klagschrift bezeichneten Klaggrund zurückgreift[127]). Klaggrund sind die „für die Klagbegründung erheblichen Tatsachen“[128]). Wir haben im allgemeinen Teil bereits ausgeführt, daß der selbständige Leistungsanspruch infolge seiner eigenen prozessualen Substanz einen selbständigen Klaggrund darstellt. Daher muß ein Übergang von dem selbständigen Leistungsanspruch auf die Kausalforderung und umgekehrt als Klagänderung angesehen

---

[124]) Vgl. Adler, a. a. O., Bd. 64, S. 204 f.

[125]) Vgl. RG. in Jur. Wochenschrift 1906, S. 545, Nr. 10, Adler, a. a. O., Bd. 64, S. 206, a. A. Crome I, § 124 1b, Dernburg, II, 1, § 57, II 2.

[126]) Vgl. RGE., Bd. 57, S. 7, Crome, I, § 124, 1c.

[127]) Vgl. Stein-Jonas, I. Bd., § 268 III.

[128]) Vgl. Stein-Jonas, I. Bd., § 283, III 3.

werden[129]). Wenn Rümelin[130]) im Anschluß an Wieland[131]) ausführt, „das abstrakte Versprechen reiche zwar zur Klagbegründung aus, hänge aber mit dem zugrundeliegenden Kausalverhältnis doch in der Weise zusammen, daß beide nicht als notwendig verschiedene Klaggründe im Sinne des § 268 CPO. einander gegenüber gestellt werden dürfen", so steht das im Widerspruch mit dem oben gegebenen Begriff der Klagänderung und seiner Anwendung auf die Fälle des selbständigen Leistungsanspruchs. Große praktische Bedeutung wird jedoch diesem Streit nicht zukommen, denn in allen diesen Fällen der Klagänderung wird der Richter wegen des engen wirtschaftlichen Zusammenhanges der Ansprüche die Zulässigkeit der Klagänderung nach § 264 CPO. zu bejahen haben[132]).

Die Selbständigkeit der beiden konkurrierenden Ansprüche ergibt für die Frage der Rechtskraft, daß in dem Fall, in dem aus abstraktem Schuldversprechen geklagt wird, nur das Urteil über den selbständigen Leistungsanspruch, und im umgekehrten Fall nur das Urteil über die Kausalforderung Rechtskraft erlangt. Denn in Rechtskraft erwächst nur der Klaganspruch. Das muß auch für die Fälle gelten, in denen die Klage aus dem selbständigen Leistungsanspruch wegen mangelhafter causa abgewiesen ist. In diesem Fall steht der Klage aus der Kausalobligation die Einrede der Rechtskraft nicht entgegen, ein Ergebnis, das zwar wenig befriedigend erscheint, das aber mit Rücksicht auf den Wortlaut des § 322 CPO. nicht bestritten werden kann[133]). Doch wird man in der Mehrzahl der Fälle, in denen der Gläubiger auf die Einrede des Schuldners aus der Grundobligation hin sich auf seine Kausalforderung in einer Replik einläßt, eine Klagänderung annehmen können, so daß auf diesem Wege auch die Grundobligation in Rechtskraft erwächst.

Auch die Einrede der Rechtshängigkeit kann wegen der mangelnden Identität der beiden Ansprüche bei gleichzeitiger Einklagung des selbständigen Leistungsanspruchs und der Grundobligation nicht geltend gemacht werden[134]). Doch kann in diesem Falle der Schuldner Aussetzung des Verfahrens über den selbständigen Leistungsanspruch gemäß § 148 CPO. erwirken, und wird dadurch vor der doppelten Prozeßführung bewahrt[135]).

Hat der Gläubiger über einen der beiden Ansprüche ein rechtskräftiges Urteil erlangt, so steht, wie oben ausgeführt, einer Geltendmachung der konkurrierenden Forderung die Einrede der Rechtskraft nicht entgegen. Jedoch kann der Schuldner, der durch die

---

[129]) Vgl. Stein-Jonas, II. Bd., § 596 V, Adler, a. a. O., Bd. 65, S. 185.
[130]) a. a. O., Bd. 97, S. 352.
[131]) a. a. O., S. 153 ff., S. 165.
[132]) Vgl. Berliner, a. a. O., S. 54.
[133]) a. A. Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 355, und Wieland, a. a. O., S. 145, in konsequenter Durchführung seiner Auffassung der Wechselklage als einer modifizierten Kausalklage.
[134]) a. A. wieder Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 356/357.
[135]) Hier übereinstimmend Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 357.

Möglichkeit einer zweiten Klage der Gefahr doppelter Verurteilung und Kosten ausgesetzt wird, der Geltendmachung des konkurrierenden zweiten Anspruchs die Einrede des mangelnden Rechtsschutzinteresses entgegenhalten[136]). Das Rechtsschutzinteresse des Gläubigers ist dann zu verneinen, und die Klage daher abzuweisen, wenn der Gläubiger auf einem bequemeren und schnelleren Wege als dem der Klage, die doch nur ein ultimum refugium bleibt, zu einer Befriedigung seines Anspruchs gelangen kann[137]). Diese Möglichkeit hat der Gläubiger durch die Vollstreckung des ersten Urteils, die zugleich, wegen der Zweckidentität der beiden Ansprüche, auch den wirtschaftlichen Erfolg des konkurrierenden Anspruchs herbeiführt. Aus diesem Grunde hat der Gläubiger, wenn ein rechtskräftiges Urteil über den zuerst eingeklagten Anspruch vorliegt, kein schutzwürdiges Interesse an der Verfolgung des zweiten Anspruchs, und die zweite Klage ist daher abzuweisen. Wir sehen, daß die Einrede des mangelnden Rechtsschutzinteresses dem Interesse des Schuldners an der Verhütung einer zweiten Verurteilung in geeigneter Weise entspricht, und daß die Angriffe, die Wieland gegen die Anspruchskonkurrenz zwischen selbständigem Leistungsanspruch und Grundobligation gerichtet hat, in der Tat nicht gerechtfertigt sind[138]).

---

[136]) Ebenso Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 357, Hellwig, a. a. O., S. 109.
[137]) Vgl. Stein-Jonas, I. Bd. vor § 253 IV, 2 c.
[138]) Ebenso Rümelin, a. a. O., Bd. 97, S. 360.

Lebenslauf.

Ich wurde am 22. April 1906 in Marburg als Sohn des jetzigen Staatsarchivdirektors und Honorarprofessors Dr. Friedrich Küch und seiner Frau Sophie, geb. Grebe, geboren.

Von Ostern 1912 bis Ostern 1915 besuchte ich die städtische Vorschule, von Ostern 1915 an das staatliche Gymnasium Philippinum in Marburg, das ich Ostern 1924 mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Vom Sommer-Semester 1924 bis einschließlich Winter-Semester 1927/28 studierte ich an der Universität Marburg Rechts- und Staatswissenschaften. Am 4. April 1928 bestand ich das erste juristische Staatsexamen am Oberlandesgericht Kassel. Zur Zeit bin ich Gerichtsreferendar in Marburg.